



UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CENTRO SÓCIO ECONÔMICO
DEPARTAMENTO DE SERVIÇO SOCIAL

CHEILLA MARILDA MENDES

**PENAS ALTERNATIVAS: ASPECTOS FAVORÁVEIS DA PRESTAÇÃO
DE SERVIÇOS À COMUNIDADE OU A ENTIDADES PÚBLICAS**

DEPTO. SERVIÇO SOCIAL
DEFENDIDO E APROVADO
EM: 06/07/04

Teresa Kleba Lisboa
Teresa Kleba Lisboa
Chefe do Depto. de Serviço Social
CSE/UFSC

FLORIANÓPOLIS, SC

2004

CHEILLA MARILDA MENDES

**PENAS ALTERNATIVAS: ASPECTOS FAVORÁVEIS DA PRESTAÇÃO
DE SERVIÇOS À COMUNIDADE OU A ENTIDADES PÚBLICAS**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Departamento de Serviço Social da Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC, como parte dos requisitos para a obtenção do título de Assistente Social, pela aluna: Cheilla Mendes.

Orientadora: Prof^ª. Catarina Maria Schmickler, Dra.

FLORIANÓPOLIS, JUNHO DE 2004.

CHEILLA MARILDA MENDES

PENAS ALTERNATIVAS: ASPECTOS FAVORÁVEIS DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE OU A ENTIDADES PÚBLICAS

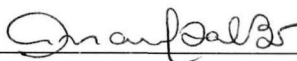
Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Departamento de Serviço Social da Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC, como parte dos requisitos para a obtenção do título de Assistente Social, sendo aprovado pela seguinte banca examinadora:

Orientadora:



Prof^a. Catarina Maria Schmickler, Dra.

Professora Orientadora do Departamento de Serviço Social/UFSC



Ana Maria Mafra Dal-Bó

Assistente Social do Judiciário CRESS – 0298/ 12^o Região



Prof^a. Maria Del Carmén Cortizo, Dra.

Professora do Departamento de Serviço Social/UFSC

AGRADECIMENTOS

Ao meu amor Rodrigo, pelo amor e dedicação de tantos anos e pelo incentivo, compreensão e confiança depositados durante a realização deste trabalho.

Aos meus pais, Ivo e Marilda, responsáveis pela construção do alicerce da minha vida, cujo exemplo de dignidade procuro seguir dia a dia.

Aos meus irmãos, Ângelo e Chirley, pelo orgulho e confiança que sempre demonstraram, e às minhas amadas sobrinhas, Camile, Emilly e Lara, que sempre me despertaram muita alegria.

Aos meus cunhados, Gisele, Giuliano, Humberto e Vanessa, ao meu sogro Mauro, e à vovó Angelina, pelos momentos de descontração vividos.

À Camila, Daisy, Daniela e Rejane, pela carinhosa companhia, compartilhada no decorrer do Curso de Serviço Social, o que deu origem a laços fortes de amizade.

À Liliane, colega de trabalho e amiga, cujo estímulo foi fundamental nos momentos de aflição, o que impediu meu esmorecimento.

À Professora Catarina Maria Schmickler, que me orientou nessa importante etapa, que é realizar um trabalho de conclusão de curso, contribuindo com sua revisão criteriosa e oportunas observações para o seu aprimoramento. Com a sua experiência profissional soube dar a um conjunto de expectativas, dúvidas e incertezas, as respostas necessárias para o aperfeiçoamento deste trabalho.

E, especialmente, à Ana Maria Mafra Dal-Bó, supervisora de estágio e amiga, cuja referência muito me inspirou não só no estudo do Serviço Social, mas como ser humano, por saber harmonizar, de maneira admirável, profissionalismo, sabedoria e humildade.

Enfim, agradeço a todos que contribuíram direta ou indiretamente para a construção do presente trabalho.

“O crime não é simplesmente um fato individual pelo qual deve responder, de modo exclusivo, seu autor, para repará-lo; é também – e precisamente nas formas mais graves e constantes – um fato social que revela desequilíbrios na estrutura da sociedade onde se produz. Por conseguinte, suscita problemas muito além da pena e da reparação devidas pelo criminoso”.

GIORGIO DEL VECCHIO

RESUMO

O objeto do presente Trabalho de Conclusão de Curso é a prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, como pena alternativa à prisão. O objetivo consistiu em estudar as alternativas à pena de prisão, em especial, a prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, disponível em nosso sistema jurídico desde a Reforma Penal de 1984, e apresentar a contribuição do Serviço Social no acompanhamento desta Medida. A metodologia utilizada para a realização do presente estudo teve como base uma pesquisa bibliográfica acerca do assunto. Os resultados permitiram identificar que, historicamente, a pena como forma de punição e castigo foi aplicada com efetivo rigor, diante da idéia de que o tratamento severo e repressivo teria a utilidade de servir como exemplo aos demais e, conseqüentemente, diminuir a criminalidade. Porém, constatada a ineficiência do sistema penitenciário, que há muito não atendia aos objetivos de ressocialização e reeducação, assim como o crescente índice de reincidência de delitos, surgiram, a partir da reforma penal de 1984, alternativas à pena privativa de liberdade, e, dentre elas,, a de prestação de serviços à comunidade. A partir desta constatação, articularam-se propostas visando a ressocialização do infrator e a aplicação de penas privativas de liberdade somente para as situações de extrema necessidade. Conclui-se que a prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas tem cunho social, pedagógico e reflexivo, e que o Serviço Social vem se destacando no acompanhamento desta Medida, em direção à humanização das penas e exercício pleno da cidadania.

Palavras-chave: Prestação de Serviços à Comunidade; Penas Restritivas de Direito; Serviço Social;.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	08
1. RESGATE HISTÓRICO DAS PENAS DE PRISÃO	11
1.1 Evolução Histórica: origens da pena	11
1.2 As Penas no Brasil	17
1.3 As Penas Privativas de Liberdade: objetivos e realidade.....	21
2. PENAS ALTERNATIVAS	26
2.1 As Penas Restritivas de Direito	26
2.2 Aspectos Favoráveis da Prestação de Serviços à Comunidade ou a entidades públicas	31
3. O SERVIÇO SOCIAL E A PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE OU A ENTIDADES PÚBLICAS: UMA EXPERIÊNCIA POSITIVA.....	36
3.1 O Estado Democrático de Direito e o Poder Judiciário: sua relevância para o Direito Penal brasileiro.....	36
3.2 O Serviço Social no Judiciário Catarinense.....	41
3.3 O Serviço Social no Fórum do Norte da Ilha	42
3.3.1 Experiência do Serviço Social do Fórum do Norte da Ilha no Acompanhamento de Prestadores de Serviço à Comunidade ou a Entidades Públicas. (Juizado Especial Criminal).....	47
CONSIDERAÇÕES FINAIS	56
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	59
ANEXO	63

INTRODUÇÃO

A punição por um crime passou por diversos períodos e transformações no decorrer da história. Até o início da era moderna predominou o tалиão e a pena de morte. Chegou-se à prisão como principal pena somente a partir do final do século XVIII e início do XIX, porém constatou-se desde sua criação que não atingia os fins necessários para a recuperação do infrator. Com a ineficiência do sistema prisional chegou-se às penas alternativas, o que significou um importante passo em direção à humanização das penas no Direito Penal.

O interesse em estudar alternativas à pena de prisão nasceu durante o período de estágio curricular no setor de Serviço Social do Fórum do Norte da Ilha - UFSC, em Florianópolis. Nesse período, foi solicitado pelo Juiz titular do Juizado Especial Criminal ao referido setor, a elaboração de um Projeto para implantação do Programa de Prestação de Serviços à Comunidade ou a Entidades Públicas, em razão da necessidade de criação de uma estrutura adequada para o atendimento dessa demanda, específica do Juizado Especial Criminal.

Da elaboração do Projeto à sua execução, foi necessário dispor de um tempo razoável para a estruturação do trabalho, sua organização e os naturais ajustes, período este, utilizado também, ao estudo das penas alternativas, sua eficácia e os benefícios que têm produzido à sociedade.

Parece-nos extremamente oportuno, portanto, no primeiro capítulo, apresentarmos o resgate histórico das penas como forma de punição e castigo, para posteriormente destacarmos a pena privativa de liberdade e, por conseguinte, chegarmos às penas alternativas à prisão.

Ao realizarmos estudos acerca da pena de punição e castigo, constatamos que nos tempos medievais desconhecia-se a pena privativa de liberdade. Ao longo de vários séculos foram aplicadas penas desumanas e cruéis, quando a justiça era feita através da vingança

privada, da vingança divina, da vingança pública, até que se chegasse ao período humanitário - iniciado por Beccaria (1738-1794) através da célebre obra *Dos Delitos e das Penas* - que defendeu um pouco mais de humanidade para estas penalidades. Já destacava o autor, que as leis, no decorrer da história, foram feitas não pela sociedade, mas como fruto das “paixões da minoria, ou produto do acaso e do momento, e nunca a obra de um prudente observador da natureza humana, que tenha sabido dirigir todas as ações da sociedade com este único fim: todo o bem-estar possível para a maioria”. (1993, p. 13).

Além da análise histórica das formas como se aplicavam as penas no decorrer dos séculos, abordamos a sua evolução no Brasil, procurando trazer diversas leis que transcorreram na história do Direito Penal brasileiro até os dias atuais.

Abordamos em seguida a crise da pena privativa de liberdade (prisão). A partir do período humanitário a prisão se converteu em pena por excelência e, comparada às penas anteriormente aplicadas, foi considerada um significativo avanço para o Direito Penal. Porém é indiscutível a crise por que passa a pena privativa de liberdade desde sua origem, principalmente se analisarmos a realidade das penitenciárias e o alto índice de reincidência.

Estas constatações trouxeram, principalmente, reflexões bastante contundentes em relação aos objetivos da pena, visto que esta não está alcançando seus objetivos mais elementares: a reeducação e a não reincidência. Constatada sua ineficácia, a tendência mundial é de que a prisão deve ser vista como a última Medida do Direito Penal, surgindo uma crescente necessidade de repensar as formas de punição do cidadão infrator. Foi assim que surgiu no Direito Penal moderno, a pena alternativa à prisão.

O segundo capítulo foi dedicado ao estudo das penas alternativas à prisão. Para tanto realizamos uma rápida contextualização do surgimento das penas alternativas e de que forma vem sendo aplicadas em outros países. Procuramos trazer uma abordagem teórica da prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, desde seu surgimento, seu conceito legal e as suas formas de aplicabilidade. Percebemos que a tendência atual é de se

aplicar a pena privativa de liberdade aos crimes que revelem extrema periculosidade. Desenvolvemos um item específico buscando identificar os aspectos favoráveis da escolha das penas restritivas de direito, e dentre elas a de prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, que tem revelado grande prestígio nos países de primeiro mundo, em razão, principalmente, do cunho pedagógico e ressocializador que permeia tal Medida.

O terceiro capítulo foi destinado ao conhecimento da atuação do profissional de Serviço Social no Judiciário Catarinense, em especial do Fórum do Norte da Ilha, enfatizando o Projeto desenvolvido para implementação do Programa de Prestação de Serviços à Comunidade ou a Entidades Públicas: uma experiência que vem auferindo bons resultados.

Por último, apresentamos as considerações finais e as referências bibliográficas utilizadas na fundamentação do trabalho.

1. RESGATE HISTÓRICO DAS PENAS DE PRISÃO

1.1 Evolução Histórica: origens da pena

A punição por um crime tem sua origem em tempos remotos, quando ainda se restringia à vingança privada, o que é tão antigo quanto o surgimento do próprio homem. Buscava-se a “justiça pelas próprias mãos” e o direito era assegurado pelo uso da força. Com o aumento da riqueza e do poder político, somente pessoas que ocupavam posições de destaque ou oriundas de famílias abastadas tinham direitos e possibilidade de exigirem respeito.

Bittencourt (1997) e Luz (2000), ao discorrerem sobre as variadas formas como os atos do transgressor foram passíveis de punição, abordam o assunto por períodos históricos da humanidade, ou seja: Antigüidade, Idade Média, Idade Moderna¹.

Na Antigüidade, quando violadas as regras perante as civilizações primitivas, vigia a lei do mais forte e do que detinha maior poder. O “delinqüente” era encarcerado, geralmente em condições sub-humanas, até o seu julgamento ou sua execução.

Bittencourt (1997, p. 434) afirma que:

Os lugares onde se mantinham os acusados até a celebração do julgamento eram bem diversos, já que nesta época não existia ainda uma arquitetura penitenciária própria. Os piores lugares eram empregados como prisões: utilizavam horrendos calabouços, aposentos freqüentemente em ruínas ou insalubres de castelos, torres, conventos abandonados, palácios e outros edifícios.

Neste período não existia um sistema prisional e desconhecia-se a privação de liberdade como sanção penal. Até fins do século XVIII a prisão era usada fundamentalmente para preservar o réu até seu julgamento, e as sanções (castigos) esgotavam-se com a morte ou com as penas corporais (mutilações e açoites) ou infamantes. A finalidade da prisão, portanto,

¹ “Antigüidade: até 476, lembrança da queda do Império Romano do Ocidente, ou 632, data da morte de Maomé. Idade Média: até 1453, tomada de Constantinopla pelos turcos; ou 1492, chegada do europeu à América. Idade Moderna: até 1789 ou 1815, com a Revolução Francesa ou Congresso de Viena, quando inicia-se a idade contemporânea”. (LUZ, 2000, p. 02).

restringia-se a custódia² do réu, que esperava a celebração de sua execução.

Bittencourt (1997) aponta que com a queda de Roma e de seu Império, com a conseqüente invasão da Europa pelos denominados povos “bárbaros”, acaba-se a Idade Antiga, segundo a divisão tradicionalmente aceita, passando-se para a Idade Média.

Na Idade Média a pena privativa de liberdade se restringia ao caráter custodial, conforme acontecia na Antigüidade. Segundo Luz (2000, p. 3-4) os delinqüentes ficavam espremidos entre si em calabouços úmidos e subterrâneos, à espera da morte ou do suplício, “via de regra, em espetáculos públicos em que eram submetidos aos mais diversos sofrimentos, tais como amputação de braços, pernas, olhos, queima de carne a fogo, e a morte, e em que a multidão, ávida de distrações bárbaras, se divertia.”

Durante todo esse período a idéia de pena privativa de liberdade não aparece. Surge, no entanto, a prisão de Estado e a prisão eclesiástica. Ambos não apresentavam uma arquitetura adequada: o primeiro ainda se caracterizava por um sistema punitivo, desumano e ineficaz; o segundo, destinado aos sacerdotes e religiosos infratores das normas eclesiásticas.

Na Idade Moderna, teve início um relevante movimento de desenvolvimento das penas privativas de liberdade, de criação e construção de prisões organizadas.

Segundo Luz (2000, p. 8)

As razões que propiciaram o nascimento e o desenvolvimento da pena privativa de liberdade repousam na motivação econômica: em verdade, na estrutura socioeconômica reinante até meados do século XVIII, desde a transição da Idade Média para a Idade Moderna, com a aparição de grande quantidade de pessoas que sofriam de pobreza extrema e dedicavam-se à mendicância ou à prática de atos delituosos para sobreviverem. Tudo isso aliado ao fato de que a pena de morte não tinha contido aumento da delinqüência nem havia garantido a segurança da classe dominadora.

De acordo com Martins (1999) e Rosa (1995), a punição por um crime passou por distintos períodos: período da vingança privada, vingança divina, vingança pública e período humanitário. A transição destes períodos aconteceu de diferentes formas, variando em todos os países, ora mais nítidos aqui, menos acolá, contudo a marcha não parava em direção à

² Custódia: *Direito penitenciário*: estado de quem é preso pela autoridade policial para averiguações, devendo ser conservado com segurança, vigilância e proteção. (DINIZ, 1998, p. 979)

evolução científica do Direito Penal.

“Nos primórdios a punição por um crime restringia-se à vingança privada. Vigia a lei do mais forte, do que detinha maior poder” (MARTINS, 1999, p. 21). Não existiam limites para a execução da reprimenda, entendendo-se aí a morte, a escravização ou banimento, quando não atingia a família do infrator.

O instinto e o sentimento de vingança predominavam em todas as sociedades e considerava-se “legítimo o direito de *pagar na mesma moeda*, retribuir *o mal com o mal*, devolvendo os agravos e as ofensas *tallis et tallis*, ou seja, tal e tal (daí a palavra talião)” (ROSA, 1995, p. 35).

Com o passar dos tempos o sentimento de honra norteava todo o clã, portanto não se tratava apenas do ato individual ou do autor do delito, mas de guerra de honra entre os clãs³. Assim surgiu a primeira manifestação do Direito Penal: o Tribunal familiar. “O chefe da clã se reunia, a portas fechadas, com os demais integrantes para, juntos, decidirem acerca do comportamento a ser adotado contra o criminoso e a pena a ser-lhe aplicada” (ROSA, 1995, p. 36). Esta “Justiça Familiar” funcionou até a Revolução Francesa de 1789, porém não concedia o direito de defesa ao acusado, criando assim o costume de “Justiça Secreta”.

No período da vingança privada, portanto, a justiça era feita pelas próprias mãos e os interesses individuais se sobrepunham ao coletivo. A Lei de Talião⁴ representou o primeiro passo na evolução do Direito Penal, surgindo uma pena proporcional ao delito.

Passou-se posteriormente da vingança privada, ao período da vingança divina, em que os Estados Católicos buscaram usar o poder da Igreja para coibir comportamentos fora dos padrões da moral e da ética. “O poder social é exercido em nome de Deus (Estado

³ Clã: tribo formada por um grupo de famílias de origem comum; grei, partido. (DICIONÁRIO DA LÍNGUA PORTUGUESA ON LINE. Disponível em: <http://www.priberam.pt/dlpo/dlpo.aspx>. Acesso em: 24/05/2004).

⁴ “Talião: Do latim *talio*, *talionis*. Pena consiste em aplicar, ao delinquente, um castigo rigorosamente proporcional ao dano que causou. Assim, ao ladrão, amputam-se-lhe as mãos, ao alcoviteiro corta-se a língua... Caracterizou o célebre Código do rei babilônico Hamurabi, famoso, aliás, por sua severidade. A própria Bíblia, no Cap. XXI do Êxodo, versículos 23 a 25, consagra tal pena, assim: “Mas, se houver morte, então darás vida por vida, olho por olho, dente por dente, mão por mão, pé por pé. Queimadura por queimadura, ferida por ferida, golpe por golpe”. Também a Lei das Doze Tábuas, que marca bem um período do Direito Romano, firmou a pena de talião: “*Si membrum rupserit ni cum eo pacit talio esto...*”. O triunfo das idéias liberais no moderno direito criminal eliminou, por inteiro, a rudeza do talião”. (ACQUAVIVA, 1995, p. 1354)

Teocrático), bem como a Justiça e a punição do crime” (ROSA, 1995, p. 37).

Ferreira (apud MARTINS, 1999, p. 22), afirma que:

A pena que até então era aplicada ao sabor e à vontade do ofensor, ou de seu grupo, como pura vingança pelo mal praticado, ou mesmo como um ato instintivo de defesa, passa a ter como fundamento uma entidade superior, a divindade – *omnis potestas a Deo*. A punição, pois, existe para aplacar a ira divina e regenerar ou purificar a alma do delinqüente, para que, assim, a paz na Terra fosse mantida. O Código de Manu (Séc. XI a.C.), sob fundamento de que a pena purificava o infrator, determinava o corte de dedos dos ladrões, evoluindo para os pés e mãos no caso de reincidência. O corte da língua para quem insultasse um homem de bem; a queima do adúltero em cama ardente; a entrega da adúltera para a cachorrada. Embora o fundamento filosófico da punição fosse altruísta, a história da humanidade viveu aí um período negro de muita maldade. Em nome de Deus, praticaram-se monstruosidades e iniquidades.

Crimes como a traição, a feitiçaria, o sacrilégio, o adultério, a bruxaria, eram considerados violações graves, e como o Direito Penal se baseava nos mandamentos de Deus, na idéia de expiação, se aplicava a esse tipo de crime a pena de morte pública. “Daí surgiu a palavra pena, que em suas origens significa expiação, purificação”. (ROSA, 1995, p. 38).

Neste período, que se prolonga desde muitos anos antes de Cristo, até a Revolução Francesa, o crime e o pecado se confundiam, sendo aplicadas penas desumanas e cruéis, em razão do fanatismo religioso da época (ROSA, 1995). A Revolução Francesa (1789), portanto, marcou a transição do período da vingança divina à vingança pública, cabendo ao Estado a tarefa e o direito de punir.

O período da vingança pública visava assegurar o poder do Estado, tomando para si o exercício da pena. De acordo com Ribeiro de Sá, (1996, p. 27 apud BOHN, 1999, p. 10) há a transformação “do pecado em crime, do Direito Divino em Direito Penal, da vadiagem em delito, do coletivo em individual, da penitência em prisão, do confessorário em prisão”.

Com esta transformação, a do Direito Divino em Direito Penal, acabaram-se os Tribunais religiosos, particulares e os privilégios dos nobres.

Em face do caráter público e de espetáculo que caracterizavam as execuções das penas, que ainda eram de muita tortura levando até a morte, surgiram reações contrárias por parte da população e de pensadores iluministas e humanitários, contra esse sistema repressivo

e desumano, evoluindo-se para o período denominado humanitário.

Este período decorreu do pensamento generalizado de uma insatisfação que atingia principalmente os pensadores e os segmentos importantes das sociedades, evidenciando-se na própria população oprimida, pois esta entendia que o tratamento penal, à época, de forma alguma servia para reparar o erro praticado.

Segundo Luz (2000) e Martins (1999), o movimento humanitário contou com a contribuição, dentre outros, de César Beccaria (1738-1794), que publicou em 1764 **Dos delitos e das Penas**; John Howard (1726-1790), que escreveu a obra **O Estado das Prisões na Inglaterra e País de Gales** (1777); Jeremias Bentham (1748-1832), autor do **Tratado das Penas e das Recompensas** (1791).

Estes pensadores, dentre outros, muito contribuíram para a luta contra a iniquidade e a barbárie, visando à implantação de um regime penal mais humano. Até o século XVIII não havia Ciência Penal, e Beccaria, em especial, questionou o fundamento e a legitimidade das penas. A partir desta obra, sucederam-se diversas escolas defendendo um caráter mais humanista para a pena.

Este período caracterizou-se como período humanitário, pois abandonou-se o aspecto da vingança e da retribuição do mal com o mal e passou-se a dar ênfase a pessoa do criminoso, visando a sua “correção e recuperação”.

Foucault (1995) ao relatar as atrocidades realizadas no séc. XVIII para cumprimento de uma sentença, os famosos suplícios, onde o corpo era o principal alvo da repressão penal, destaca que somente no fim do séc. XVIII e início do XIX há a supressão do espetáculo punitivo. A punição pouco a pouco deixou de ser uma cena, e tudo que pudesse implicar de espetáculo passou a ter um cunho negativo.

O protesto contra os suplícios é encontrado em toda parte na segunda metade do séc. XVIII: entre os filósofos e teóricos do direito; entre juristas, magistrados e parlamentares; nos *chapiers de doléances*⁵ e entre os legisladores das assembléias. É preciso punir de outro modo: eliminar essa

⁵ *Chapiers de doléances*, cadernos dos delegados aos Estados Gerais de 1789 em que se registravam seus pedidos. (FOUCAULT, 1995, p. 117)

confrontação física entre soberano e condenado; esse conflito frontal entre a vingança do príncipe e a cólera contida do povo, por intermédio do supliciado e do carrasco. O suplício tornou-se rapidamente intolerável. Revoltante, visto da perspectiva do povo, onde ele revela a tirania, o excesso, a sede de vingança e “o cruel prazer de punir”. Vergonhoso, considerado da perspectiva da vítima, reduzida ao desespero e da qual ainda se espera que bendiga “o céu e seus Juízes por quem parece abandonada”. Perigoso de qualquer modo, pelo apoio que nele encontram, uma contra a outra, a violência do rei e a do povo. Como se o poder soberano, não visse, nessa emulação de atrocidades, um desafio que ele mesmo lança e que poderá ser aceito um dia: acostumado a “ver correr sangue”, o povo aprende rápido que “só pode se vingar com sangue”. (Idem, 1995, p. 69)

Segundo o autor, o suplício de exposição do condenado foi mantido na França até 1831 e, apesar das críticas violentas, ela é abolida finalmente em abril de 1848. A marca a ferro quente foi abolida na França (1832) e na Inglaterra (1834). Unicamente o chicote ainda permanecia em alguns sistemas penais (Rússia, Inglaterra, Prússia).

De modo geral, as práticas punitivas, cruéis, desumanas e aplicadas com extremo exagero, se tornaram um pouco mais brandas a partir do início do século XIX. A eliminação do espetáculo e redução da dor como rituais de execução da pena definem, portanto, um novo conceito no ato de punir, ou seja, um pouco mais de humanização para as penas.

Foucault (1995), ao relatar as transformações nos sistemas de penalidade praticados na Europa, relata que pouco a pouco os juízes começaram a julgar coisa diferente além dos crimes: a “alma” dos criminosos.

Conhecimento da infração, conhecimento do responsável, conhecimento da lei, três condições que permitiam estabelecer um julgamento como verdade bem fundada. Eis, porém, que durante o julgamento penal encontramos inserida agora uma questão bem diferente da verdade. Não mais simplesmente: O fato está comprovado, é delituoso? Mas também: O que é realmente esse fato, o que significa essa violência ou esse crime? Em que nível ou em que campo da realidade deverá ser colocado? Fantasma, reação psicótica, episódio de delírio, perversidade? Não mais simplesmente: Quem é o autor? Mas: Como citar o processo causal que o produziu? Onde estará, no próprio autor, a origem do crime? Instinto, inconsciente, meio ambiente, hereditariedade? Não mais simplesmente: Que lei sanciona esta infração? Mas: que medida tomar que seja apropriada? Como prever a evolução do sujeito? De que modo será ele mais seguramente corrigido? (FOUCAULT, 1995, p. 23)

Como vimos, a pena sempre existiu, porém passou por diversas modificações ao longo dos séculos, considerando as transformações sociais, culturais, políticas e econômicas vivenciadas pelas sociedades, variando conforme suas origens, costumes e tradições. De

outro lado, no Brasil, a legislação Penal quando do descobrimento (1500), não difere muito das demais civilizações, já que o Direito Penal nacional regeu-se pela legislação de sua metrópole, Portugal, quando vigoraram as Ordenações Afonsinas.

1.2 As Penas no Brasil

A legislação penal aplicada quando do descobrimento do Brasil foi a das Ordenações Afonsinas (1500), seguidas das Ordenações Manuelinas (1514-1603) e Filipinas (1603), mantendo-se quase idênticas suas características, ou seja, continua a desigualdade entre nobres e plebeus, e a pena de morte é amplamente aplicada. Ambas Ordenações, segundo ROSA (1995), situam-se no período da Vingança Pública, já aqui mencionada, e estabelecem penas que vão dos castigos corporais até à morte.

Segundo Duarte (2002), as principais características das penas, no início do século XVII, iam da pena de morte exacerbada aos crimes praticados contra o rei, ou contra o poder monárquico de uma forma geral, e a transmissão de infâmia aos descendentes.

As Ordenações Filipinas vigoraram até o advento de nosso primeiro Código Penal, em 1830. Seu sentido geral era o da “intimidação feroz”, sem se observar a proporção entre as penas e os delitos. Algumas penas nelas previstas, conforme Luz (2000) foram morte, açoites, mutilações, confisco e até degredo para as galés⁶ ou para a África.

Por longo período predominou o talião e a pena de morte exacerbada para os crimes praticados contra o rei, ou contra o poder monárquico de uma forma geral. A religião oficial do Brasil era a católica, e quem não pertencesse a ela, ou não respeitasse suas regras, sofria as mais variadas perseguições. A sociedade era dividida em classes e, segundo Rosa (1995, p. 101), “os nobres, fidalgos, aristocratas gozavam de ampla isenção, enquanto os homens comuns, do povo, tinham que se sujeitar impiedosamente aos rigores da lei”, sendo a pena

⁶ Galés era uma condenação em que o recluso era obrigado a remar os barcos do Rei ou dos Príncipes durante o período da pena, sendo que, na maior parte das vezes, não suportava o esforço e morria antes do cumprimento total da sentença (ROSA, 1995).

aplicada de acordo com a qualidade da pessoa.

Os donatários das Capitanias Hereditárias⁷, concentravam todo o poder em suas mãos, e submetiam todos que estavam sob seu domínio, livres ou escravos, aos seus julgamentos. Registra Rosa (1995, p. 103) que “as penas de morte, trabalhos forçados, pelourinho, mutilação, açoites, queimaduras com tenazes ardentes, eram distribuídos à vontade”.

Com a Independência do Brasil, este deixando de ser uma colônia de exploração de Portugal, surge um sentimento nacionalista resultando na elaboração de um Código Penal independente. Este anseio, segundo Duarte (2002, p. 22), “foi manifestado, inclusive, na Constituinte do Império que em seu art. 179, § 1º impunha a urgente formulação de um Código Criminal fundado em sólidas bases de justiça e equidade”.

Portanto, surge o primeiro Código Brasileiro, o **Código Criminal de 1830**. Seus princípios fundamentais foram: Igualdade de todos perante a lei, não retroatividade da lei penal e individualização da pena. Este código, segundo Rosa (1995), adotou a pena de morte, banimento, e desterro, como penas principais. A pena de morte, após várias vezes aplicada, foi revogada na prática, pois suscitou muitas controvérsias e debates junto a opinião pública. Em seguida se privilegiou o aprisionamento do criminoso, muito embora, por vezes, viesse acompanhada da obrigação de exercício de trabalho no recinto dos presídios.

Mais tarde, com a emancipação dos escravos em 13 de maio de 1888 e a Proclamação da República em 15 de novembro de 1889, surgiu a elaboração do **Código Penal de 1890**, estabelecendo textualmente que “*não há penas infamantes e que a privação da*

⁷ A partir de março de 1534, o Brasil foi dividido em Capitanias Hereditárias, indivisíveis e inalienáveis. Eram faixas lineares de terra que, ignorando os acidentes geográficos, prolongavam-se do litoral até a linha do Tratado de Tordesilhas. Seus donatários teriam os seguintes direitos e deveres: Jurisdição civil e criminal sobre os índios, escravos, e colonos; autorização para fundar vilas e doar sesmarias; cobrar impostos, dízimos; cobrar direitos sobre as passagens dos rios; ter o monopólio das salinas e moendas de águas; escolher, nomear e cobrar pensão de tabeliães, escrivães, ouvidores e juízes; escravizar nativos e enviar para Portugal até 39 escravos indígenas por ano, livre de impostos; exigir serviços militares dos colonos, quanto necessário, entre outros. O donatário nunca seria suspenso de seus direitos nem sentenciado sem ter sido antes ouvido pelo próprio rei, a não ser em caso de comprovada traição à coroa ou heresia. Com a independência extinguíram-se as capitanias e criaram-se as províncias e com a proclamação da república, em 1889, as províncias imperiais tornaram-se estados. Disponível em: <http://www.quinto.com.br/paginas/capitanias.htm>. Acesso em: 06/06/2004.

liberdade individual não poderia exceder de trinta anos (art.41). Procurou suprir lacunas do código anterior, aboliu a pena de morte e instalou o regime penitenciário de caráter correcional, porém mostrou-se deficiente⁸ e criticado pelos penalistas da época, surgindo propostas para reformulação apenas três anos após sua publicação.

Vários projetos de reformulação do código de 1890 se sucederam resultando no **Código Penal de 1940**. Este código foi de grande importância para o Direito Penal Brasileiro, “qualificado pela junção da concepção objetiva do crime com a sintomática, presença do dualismo culpabilidade – pena X periculosidade criminal – medida de segurança; severidade da reprimenda com a responsabilidade penal objetiva em alguns casos; etc.” (DUARTE, 2002, p. 23).

Segundo Fragoso (apud LUZ, 2000, p. 15-16):

[O Código Penal de 1940] incorpora o princípio da reserva legal⁹ (inaplicável às medidas de segurança); o sistema de duplo binário (penas e medidas de segurança); a pluralidade das penas privativas de liberdade (reclusão e detenção); a exigência do início da execução para a configuração da tentativa (art.12); o sistema progressivo para o cumprimento das penas privativas de liberdade; a suspensão condicional da pena e o livramento condicional. Na Parte Especial, dividida em onze títulos, a matéria se inicia pelos crimes contra a pessoa (abandonando-se o critério do CP anterior), terminando pelos crimes contra a administração pública. Não há, no CP comum, pena de morte nem de prisão perpétua. O máximo da pena privativa de liberdade é de 30 anos.

Esse código evidencia uma preocupação com o abrandamento das penas, já que as rigorosas penas executadas até então não foram suficientes para sanar o problema da criminalidade. Ainda assim, a superlotação dos presídios, cadeias e penitenciárias permaneceu um problema a ser resolvido. O convívio indiscriminado de infratores, dos mais perigosos aos que apresentam menos riscos, traz a reflexão de que estamos contribuindo para a promoção e

⁸ “Proclamada a República, foi elaborado pelo Cons. Batista Pereira, o Código Penal de 1890. Vigorou de 1890 a 1932. Devido à pressa exigida pelo novo Governo, ficou com várias imperfeições, razão por que recebeu muitas críticas, e logo em 1893 veio a apresentação do Projeto de João Vieira de Araújo, propondo alterações. Tivemos mais tarde: o segundo projeto de substituição, elaborado em 1913, por Galdino Siqueira; o terceiro projeto de substituição, apresentado em 1927, por Virgílio de Sá Pereira; e finalmente, o quarto projeto de substituição do Código de 1890, de autoria de Alcântara Machado, em 1938”. (ROSA, 1995, p. 105).

⁹ “Em termos bem esquemáticos, pode-se dizer que pelo princípio da legalidade (ou reserva legal) a elaboração das normas incriminadoras é função exclusiva da lei, isto é, nenhum fato pode ser considerado crime e nenhuma pena criminal pode ser aplicada sem que antes da sua ocorrência exista uma lei definindo-o como crime e cominando-lhe a sanção correspondente. A lei deve definir com precisão e de forma cristalina a conduta proibida”. (BITENCOURT, 1997, p. 39)

formação de criminosos.

De 1964 a 1985 o país viveu o período da ditadura militar¹⁰, caracterizado pelo controle político das Forças Armadas e de seus aliados civis e, as violações sancionadas de direitos humanos fundamentais. Este período foi marcado pelas prisões arbitrárias, desaparecimentos, torturas para se obter determinadas confissões, supressão dos direitos constitucionais, perseguição política e a liberdade de expressão nos meios de comunicação foi suprimida mediante a adoção da censura prévia. Este período trouxe profundas modificações para a sociedade brasileira e, principalmente nas grandes cidades, havia uma mobilização clamando por mudanças políticas mais profundas que culminassem na redemocratização do país.

O Código Penal de 1940, embora vigente até hoje, sofreu reformulação por meio de diversas leis, conforme veremos mais adiante, onde se destacam: a Lei 7209/84 que incorporou a reserva das penas privativas de liberdade para os casos de extrema necessidade, buscando garantir mais direitos aos criminosos, sem retirar a eficácia da reprimenda; a Lei

¹⁰ Neste período os militares perpetraram um golpe responsável pela deposição de João Goulart, representando o fim do populismo e o início de um dos períodos mais obscuros da nossa história, marcado por 21 anos de ditadura militar, imposta com apoio da burguesia nacional reacionária e com grande contribuição, inclusive bélica, do capitalismo estrangeiro... Qualquer sinal de movimentação democrática nos anos que se seguiram foram massacrados aterrorantemente pelo discurso do senso comum burguês, erguendo à condição de “comunista” toda e qualquer pessoa que defendesse os ideais democráticos e libertários que poderia crer. A face mais negra do regime foi a tortura. Não houve guerrilheiro preso que não fosse barbaramente torturado. Ficar pendurado no pau-de-arara (um cavalete em que o sujeito fica preso pela barra que passa na dobra do joelho, com pés e mãos amarrados juntos) é um dos piores suplícios. Além disso, pontapés, queimaduras de cigarros, choques elétricos, banhos de ácido, dente arrancado a pontapés, olhos vazados com socos. Mulheres estupradas na frente dos filhos, homens castrados. A lista de atrocidades é infindável. Além da maldade pura e simples dos torturadores, havia a necessidade estratégica: a tortura extraía confissões em pouco tempo, dando oportunidade de prender outras pessoas, que também seriam torturadas, revelando mais coisas e assim por diante. Infelizmente, a tortura revelou-se bastante eficaz. Durante o governo de João Figueiredo entre 15/03/79 à 15/03/85 as manifestações populares foram crescendo. E o governo ora cedia, ora endurecia. A primeira grande campanha popular foi a campanha pela anistia, isto é, pela anulação das condenações daqueles que tinham sido punidos pela ditadura militar. A campanha foi vitoriosa. A anistia aos presos políticos e exilados, finalmente, foi aprovada pelo congresso em agosto de 79. Assim, os brasileiros banidos puderam voltar ao Brasil, e as pessoas cassadas readquiriram seu poder político de disputar as eleições. Mas não foi vitória completa, pois a anistia não foi “ampla”, geral e irrestrita como pretendia o movimento popular. Colocaram-se restrições para aqueles que pretendiam voltar para seus antigos empregos políticos. Assim, mais de 7.000 militares perderam seus empregos nas forças armadas. A partir de 1983, o movimento das Diretas-Já, pelo restabelecimento do voto popular para a eleição do presidente da República, levou milhões de pessoas às ruas das principais capitais. A ditadura definhava aos poucos, encerrando seu período em 1985, quando o senador José Sarney, vice de Tancredo Neves, tomou posse como presidente do país. (A Ditadura Militar no Brasil - anos negros de nossa história. Disponível em: <http://www.conscienciapolitica.hpg.ig.com.br/ditadura.htmhtt>. Acesso em: 08/07/2004; HERRERO, Rodrigo. **A Ditadura Militar e seus Motivos**. Disponível em: <http://www.rabisco.com.br/33/ditadura.htm>. Acesso em: 08/07/2004)

7.210/84, que introduziu penas restritivas de direito e multa, as chamadas penas alternativas, que representam mais uma forma de humanização das penas, não desconsiderando a necessidade de seu aperfeiçoamento constante. O surgimento da Lei 9.099/95, que representa uma revolução no Poder Judiciário Nacional, disciplina os Juizados Especiais Criminais, trazendo vários avanços para o Direito Penal brasileiro, pois é uma lei que se baseia no consenso; e a Lei 9714/98 que trouxe novas alternativas à prisão, além de algumas modificações para aplicação das penas alternativas.

A pena privativa de liberdade (prisão) se cristalizou por longo período no Brasil, até o advento da lei 7.209/84, que passou a contar também com um elenco de penas alternativas à prisão. Sabemos também que não existem, atualmente no Brasil, condições sociais, políticas, econômicas e culturais que permitam a total supressão da prisão. Destaca Bitencourt (1997) que a prisão é concebida modernamente como um mal necessário, e que sua história não é a de sua progressiva abolição, mas a de sua reforma. Julga-se necessário, portanto, aperfeiçoar a pena privativa de liberdade, em direção a uma progressiva humanização e respeito aos direitos fundamentais ao homem, e procurar substituí-la, sempre que possível, por uma pena alternativa, assunto que será tratado no próximo capítulo.

1.3 As penas privativas de liberdade: objetivos e realidade

Conforme destacado anteriormente a passagem do Direito de Punir para o Direito Penal foi marcada com o surgimento do livro “*Dos Delitos e das Penas*”¹¹, de Cesare Beccaria. Esta obra é considerada a certidão de nascimento do Direito Penal, pois teve imensa repercussão em todos os círculos jurídicos então existentes.

¹¹ “Comenta Evaristo de Moraes que: O tratado *Dos Delitos e das Penas* é a Filosofia Francesa aplicada à legislação penal: contra a tradição jurídica, invoca a razão e o sentimento; faz-se porta-voz dos protestos da consciência pública contra os julgamentos secretos, o juramento imposto aos acusados, a tortura, a confiscação, as penas infamantes, a desigualdade ante o castigo, a atrocidade dos suplícios; estabelece limites entre a justiça divina e a justiça humana, entre os pecados e os delitos; condena o direito de vingança e toma por base do direito de punir a utilidade social; declara a pena de morte inútil e reclama a proporcionalidade das penas aos delitos, assim como a separação do Poder Judiciário do Poder Legislativo. Nenhum livro fora tão oportuno e o seu sucesso foi verdadeiramente extraordinário, sobretudo entre os filósofos franceses”. (ROSA, 1995, p. 115)

No Brasil as penas privativas de liberdade (prisão), segundo Garcia (1996), dividem-se em reclusão, detenção e prisão simples¹².

Basicamente são dois os principais fins esperados de uma pena, ou seja, que esta seja fator de readaptação social - conduzindo o que se desviou dos padrões sociais estabelecidos de volta às condutas consideradas normais, pelo abandono do crime, através de assistência profissional e educacional – e o segundo, que a pena funcione como medida de prevenção. (SIMÕES e QUEIROZ, 1999)

Porém, a prisão falhou no alcance destes fins e as críticas não são poucas em relação a esta realidade.

Para Silva (1991, p. 33 apud SIMÕES e QUEIROZ 1999, p. 215):

hoje, não se ignora que a prisão não regenera nem ressocializa ninguém, perverte, corrompe, deforma, avilta, embrutece, é uma fábrica de reincidência, é uma universidade às avessas onde se diploma o profissional do crime”. [...] “a prisão é uma escola de recidiva, uma forma de destruir a personalidade do preso, de deformá-lo e de corrompê-lo. Além de tudo, ela é um instituto muito caro.

Martins (1999, p. 34) constata que as expectativas quanto a ressocialização do condenado por meio do encarceramento se viram frustradas, visto que:

O que se vivencia na prática, é o aviltamento da personalidade do preso. Confrontado com a realidade das penitenciárias, normalmente inaptas para permitir o exercício de alguma ocupação, aprendizado ou lazer, fatos que são fundamentais para que se possa pensar em regeneração... Como consequência, advém o descrédito, a desesperança, quando não a revolta, fatos que promovem em seu pensamento a intenção de reincidir. Além disso o contato com outros indivíduos com clara inclinação criminosa, faz com que surjam idéias, quando não organizações, para atuar após encerrado o lapso prisional, ou quando encetada a fuga.

Outros autores ressaltam os inconvenientes da prisão, a saber:

Pires (1998, p. 479 apud SIMÕES e QUEIROZ 1999, p. 214) revela que “ninguém que tenha estudado convenientemente as questões que envolvem a pena privativa de liberdade (privação de afeto, promiscuidade, problema sexual, trabalho, superpopulação carcerária, etc)

¹² Denomina-se prisão simples quando inexistir rigor carcerário, ou seja, quando o indivíduo não está sujeito à disciplina penitenciária, isto é, não tem que ser obrigado a usar uniforme, a acordar e dormir nas horas determinadas pelos regulamentos, etc. A prisão simples ocorre geralmente em cadeias de Delegacia ou cela especial de estabelecimento carcerário. Conforme Art. 33 do Código Penal, a pena de reclusão deve ser cumprida em regime fechado, ou semi-aberto ou aberto. A de detenção, em regime semi-aberto ou aberto, salvo necessidades de transferência para regime fechado. (ROSA, 1995)

ousou defendê-la”.

A pena de prisão também é explicitamente criticada por Foucault (1995, p. 102):

porque é incapaz de responder à especificidade dos crimes. Porque é desprovida de efeito sobre o público. Porque é inútil à sociedade, até nociva: é cara, mantém os condenados na ociosidade, multiplica-lhes os vícios. Porque é difícil controlar o cumprimento de uma pena dessas e corre-se o risco de expor detentos à arbitrariedade de seus guardiões. Porque o trabalho de privar um homem de sua liberdade e vigiá-lo na prisão é um exercício de tirania.

Uma síntese de Roberto Lyra é apresentada por Simões e Queiroz (1999, p. 215):

[a prisão]...não tem finalidade: é onerosa para o Estado, que custeia as despesas de manutenção do condenado, não emenda, não corrige, não regenera; não suprime a capacidade de prejudicar; não intimida e até estimula os corrompidos e corrompe os honestos, desencoraja, rebaixa aos olhos da família e dos companheiros, enfraquece a noção de dignidade pessoal, tira o emprego e a clientela, impelindo à embriaguez e à vagabundagem, encaminhando o primário à profissão criminal.

Grande parte das críticas e questionamentos à prisão referem-se ao fato de que esta não atende aos objetivos que prega, ou seja, não reeduca e tampouco ressocializa, visto que o indivíduo é retirado do seu convívio familiar e social. É um ambiente que propicia o aumento da tendência criminosa. Ao invés de diminuí-la ou erradicá-la, potencializa valores negativos.

Autores como Luz (2000) e Foucault (1995), apontam o alto índice de reincidência, como aspecto fundamental para a afirmação de que a prisão não reeduca e, ao tratar das prisões de curta duração e delinquentes primários, afirmam que a prisão somente provoca degradação moral.

Analisando as penas privativas de liberdade de prazo inferior a seis meses, Roxim (apud SIMÕES e QUEIROZ, 1999, p. 216) informa:

o curto tempo de estada num estabelecimento carcerário é insuficiente para uma execução ressocializadora da pena, de que se possa esperar êxito. É suficientemente longa, no entanto, para levar àquele que cometeu seu primeiro deslize, definitivamente, pelo mau caminho, em razão dos contatos com criminosos perigosos condenados a tempo mais longo. [...] quase não é exagero dizer que a pena privativa de liberdade de curto prazo, em vez de prevenir novos delitos, os promove.

Diante do exposto, percebe-se que são diversas as críticas quanto à pena privativa de liberdade, em particular as de curta duração, as quais são ligadas a crimes menores ou “delitos

brandos”. Foi no contexto destas críticas que surgiram as mudanças e reformas, trazendo, a partir de 1984, as penas alternativas para o Direito Penal Brasileiro.

Segundo informações contidas no Manual de Monitoramento das Penas e Medidas Alternativas do Ministério da Justiça (2002), o Brasil possui hoje uma população carcerária de aproximadamente 250.000 detentos e apresenta um déficit prisional da ordem de 63.000 vagas. Estima-se que cada nova vaga custa aos cofres públicos cerca de R\$ 15.000,00. O custo mensal do preso varia de R\$ 700,00 a R\$ 1.200,00. O índice de reincidência tem ultrapassado a casa dos 80%.

Para Foucault (1995, p. 234), as prisões não diminuem a taxa de criminalidade: “pode-se aumentá-las, multiplicá-las ou transformá-las, a quantidade de crime e de criminosos permanece estável, ou, ainda pior, aumenta”.

Sabe-se que a prisão está contribuindo para a manutenção e aumento de delinquentes perigosos, pois “neutraliza a formação e o desenvolvimento de valores humanos básicos, contribuindo para a estigmatização, despersonalização e prisonização¹³ do detento, funcionando na prática como autêntico aparato de reprodução da criminalidade” (MANUAL DE MONITORAMENTO DAS PENAS E MEDIDAS ALTERNATIVAS, 2002, p. 05). O tipo de existência que o sistema prisional faz os detentos levarem - as condições sub-humanas de encarceramento: isolados, ou, na maior parte das vezes aglomerados em celas, sujeitos ao abuso de poder e arbitrariedade da administração, vivendo em condições precárias de saúde e higiene - por si só comprovam a ineficácia deste sistema, e demonstram não ser este um meio efetivamente reabilitador.

A passagem dos suplícios - com seus rituais de sofrimento e espetáculo - às penas de prisão, representou significativo avanço de política penitenciária, porém a realidade do sistema prisional e seus efeitos visíveis foi denunciada como o grande fracasso da justiça penal. “A crítica da prisão e de seus métodos aparece muito cedo, 1820-1845; ela aliás se fixa

¹³ Termo cunhado por Donald Clemmer, que o define como “adoção em maior ou menor grau do modo de pensar, dos costumes, dos hábitos – da cultura penitenciária em geral” (PINTO, 1996)

num certo número de formulações que – a não ser pelos números - se repetem hoje sem quase mudança nenhuma”. (FOUCAULT 1995, p. 234)

Entretanto, o discurso penal moderno está relacionado ao ideal da ressocialização, ressaltando a “necessidade de se conceber a pena privativa de liberdade como pena de última instância, destinada primordialmente aos detentos que evidenciam comprovado potencial de risco à segurança pública”. (MANUAL DE MONITORAMENTO DAS PENAS E MEDIDAS ALTERNATIVAS, 2002, p. 05). Assim, o que se busca é limitar a prisão aos condenados efetivamente perigosos e de difícil recuperação.

Destacada a ineficácia da pena privativa de liberdade, do não cumprimento dos objetivos de reeducação e ressocialização, fundamentais para se justificar tal Medida, e as consequências negativas que proporciona, surgem as penas alternativas à prisão, que tratam não de punir menos, mas punir melhor, sendo este assunto abordado com mais propriedade no próximo capítulo.

2. PENAS ALTERNATIVAS

2.1 As Penas Restritivas de Direito

As penas alternativas à prisão são relativamente novas, tendo surgido com a Lei nº 7.210/84. Surgiram do reconhecimento de que a pena privativa de liberdade fracassou em seus objetivos, suscitando, portanto, a necessidade de uma reformulação do sistema criminal.

Vários movimentos acabaram por motivar uma grande discussão sobre a necessidade de mudança do rumo do direito punitivo do Estado, acentuando-se cada vez mais a necessidade de recuperar os direitos fundamentais do cidadão no âmbito penal.

A tendência atual é de restringir cada vez mais a aplicação da pena privativa de liberdade e diminuir o número de reclusos que cumprem pena em regime fechado, já que o sistema de prisão vem comprovando sua ineficácia.

Fragoso (apud LUZ, 2000, p. 72) ressalta a falência deste instituto:

A prisão constitui realidade violenta, expressão de um sistema de justiça desigual e opressivo, de que funciona como realimentador. Serve apenas para reforçar valores negativos, proporcionando proteção ilusória. Quanto mais graves são as penas impostas aos delinquentes, maior é a probabilidade de reincidência. O Sistema será, portanto, mais eficiente, se evitar, tanto quanto possível, mandar as pessoas para a prisão, nos crimes pouco graves, e se, nos crimes graves, evitar o encarceramento demasiadamente longo. A consequência natural da falência da prisão é o entendimento de que ela deve ser usada o menos possível, como último recurso, no caso de delinquentes perigosos, para os quais não haja outra solução.

Bitencourt (1997), aponta um levantamento do tratamento do tema em diversos sistemas jurídicos pelo mundo afora. Para esse autor, a luta de Von Liszt¹⁴ contra as penas privativas de liberdade de curta duração foi um marco no caminho a ser percorrido pelo Direito Penal.

Aponta como uma das primeiras penas alternativas a “prestação de serviços à comunidade”, no Código Penal soviético, em 1926. Posteriormente, na mesma Rússia, foi

¹⁴ Penalista alemão, Franz Von Liszt foi autor de aula inaugural na Universidade de Marburgo, na qual fez a famosa afirmação básica de seu programa: a pena correta, a pena justa, é a pena necessária. (TOLEDO, 1997).

criada a pena de trabalhos correcionais (1960), sem privação de liberdade, que deveriam ser cumpridos no distrito do domicílio do condenado, sob a vigilância do órgão encarregado pela execução da pena.

Diversos países como Inglaterra, Alemanha, Bélgica, Itália, Suécia, entre outros, adotaram uma série de Medidas alternativas. O trabalho comunitário, adotado na Inglaterra desde 1972, é tido como o exemplo mais bem sucedido nesta modalidade. Neste sistema, o condenado dedica parte de seu tempo de descanso a um trabalho não remunerado em favor de uma causa de interesse comum. Com seu sucesso, foi adotado em diversos outros países: Austrália (1972), Luxemburgo (1976), Canadá (1977), Dinamarca e Portugal (1982), França (1983), entre outros.

Jesus (1998), relata o crescente interesse nacional e estrangeiro sobre as modernas tendências de resposta estatal no sentido da imposição das chamadas Medidas e penas alternativas em relação aos delitos de menor potencial ofensivo.

Realmente, a evolução do pensamento penal, desde o Iluminismo, conduz à observância do Princípio da Humanidade, isto é, à obediência à regra da proibição de penas desnecessárias, desumanas, cruéis, ou degradantes. A pena de prisão, hoje francamente desacreditada em sua função de ressocialização do delinqüente, deve guardar a natureza de “ultima rãtio”, limitando-se aos crimes de maior gravidade objetiva cometidos por delinqüentes perigosos. A função preventiva e ressocializadora da resposta penal pode ser alcançada, com extraordinárias vantagens, como vêm demonstrando incontáveis experiências estrangeiras, por vias alternativas menos custosas e mais racionais, como é o caso da sanção restritiva de direitos na modalidade de prestação de serviços à comunidade. (Idem, 1998, p. 131)

Em consonância com os objetivos de humanização das penas e a necessidade de se reavaliar a eficácia das penas privativas de liberdade é que surgem em 1990 as Regras Mínimas das Nações Unidas (Regras de Tóquio), lançadas pela ONU, que, segundo Jesus (1998, p. 133), “constituem fonte inesgotável de recomendações, sugestões e orientação sobre a aplicação e execução das alternativas penais, especialmente as penas alternativas”.

Por considerar que as penas privativas de liberdade têm mais inconvenientes do que vantagens, e que o encarceramento causa efeitos catastróficos, começam a surgir alternativas

a esta realidade.

No Brasil, a partir da reforma penal de 1984, com o advento da Lei nº 7.210¹⁵, foi adotado o seguinte elenco de penas:

I – Penas privativas de liberdade: reclusão e detenção;

II – Penas restritivas de direitos: prestação de serviços à comunidade, interdição temporária de direitos, limitação de fins de semana e,

III – Multa

A partir deste momento é que as penas restritivas de direitos e multa passaram a ser sistematicamente tratadas como penas alternativas no direito brasileiro.

A partir desta lei, cabe ao juiz eleger a pena mais adequada, assim como a substituição de uma pena de sérios efeitos negativos (prisão) por outra menos dessocializadora (penas alternativas). O limite de duração das penas restritivas de direito será o mesmo que teriam as privativas de liberdade substituída (art.45, caput, e 55, ambos do Código Penal).

A aplicação das penas restritivas de direito está condicionada a determinados requisitos, objetivos e subjetivos. O requisito objetivo refere-se à natureza do crime, ou seja, aplicável a substituição em qualquer crime culposos, e nos dolosos, se a pena fosse inferior a um ano. Além disso, as penas restritivas de direito são inaplicáveis em casos de reincidência (art.44, II, Código Penal). Quanto aos requisitos subjetivos, os critérios para avaliação da suficiência da substituição são representados pela *culpabilidade, antecedentes, conduta social, e personalidade do condenado, bem como os motivos e as circunstâncias do fato*, previstos no art. 44, III, do Código Penal.

Em 1998 a Lei 9714¹⁶ incluiu mudanças nas penas alternativas, trazendo como novidades de penas restritivas de direito, a pena de prestação pecuniária e a perda de valores e

¹⁵ Lei N.º 7.210, de 11 de Julho de 1984: Institui a Lei de Execução Penal. No Capíto II dispõe sobre as penas restritivas de direito e na Seção II dispõe sobre a Prestação de Serviços à Comunidade.

¹⁶ Lei N.º 9.714, de 25 de novembro de 1998: Altera dispositivos do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal - e dispõe sobre as Penas Restritivas de Direito

bens, trazendo também novos critérios na aplicação das penas alternativas. A lei inovou no sentido de alterar de um para quatro anos, a troca da pena de prisão por uma pena de multa ou por uma pena restritiva de direito, passando a ter o seguinte conteúdo:

Art.44. As penas restritivas de direitos são autônomas e substituem as privativas de liberdade, quando:

I - aplicada pena privativa de liberdade não superior a quatro anos e o crime não for cometido com violência ou grave ameaça à pessoa, ou qualquer que seja a pena aplicada, se o crime for culposos;

II - o réu não for reincidente em crime doloso;

III - a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do condenado, bem como os motivos e as circunstâncias indicarem que essa substituição seja suficiente. (Lei Nº 9.714, de 25 de Novembro de 1998)

A prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas sofreu também alterações, a começar pelo nome, onde se fez acrescentar a expressão “ou entidades públicas”. Consiste em atribuir ao indivíduo condenado uma obrigação de executar tarefas gratuitas em entidades ou programas estatais ou comunitários.

Com a reforma de 1998 (art.46, Lei 9.714) a prestação de serviços estendeu-se também a entidades públicas, em razão principalmente do preconceito e resistência de muitas entidades em receber apenados, por mais leve que fosse a infração cometida, caracterizando-se como um dos entraves para a reinserção dos sentenciados à vida comunitária.

Os obstáculos atinentes à colocação do condenado em determinada instituição não desaparecerão apenas por ser possível a indicação de entidades públicas. Pode-se dizer que tenham minorado, mas não foram de todo afastados. A consciência geral de que todo e qualquer condenado é perigoso ou indesejável, ainda persiste, e levará algum tempo para que se modifique o pensamento geral da comunidade. (MARTINS, 1999, p. 144-145)

Principalmente a partir de 1998, com a reforma penal, novas perspectivas se abrem com a flexibilização das penas, resultado das críticas de vários estudiosos no assunto, da realidade dos cárceres e da manifestação da sociedade. Esta flexibilização é consequência principalmente da análise do aumento da criminalidade e da falta de resultados positivos da política prisional, que ao invés de ressocializar e corrigir, contribui para o aumento de indivíduos cada vez mais “perigosos”.

As penas alternativas caracterizam-se por formas diferenciadas de reprimenda, e vêm

se destacando em razão das conseqüências negativas do encarceramento.

A definição das novas fórmulas referentes às penas restritivas de direitos, encontra-se nos arts. 45,46 e 47 da Lei 9714/98, assim redigidos:

Art.45 – Na aplicação da substituição prevista no artigo anterior, proceder-se-á na forma deste e dos arts.46,47 e 48;

§ 1º - A prestação pecuniária consiste no pagamento em dinheiro à vítima, a seus dependentes, ou a entidade pública ou privada com destinação social, de importância fixada pelo Juiz, não inferior a um salário mínimo nem superior a 360 salários mínimos. O valor pago será deduzido do montante de eventual condenação em ação de reparação civil, se coincidentes os beneficiários.

§ 2º - No caso do parágrafo anterior, se houver aceitação do beneficiário, a prestação pecuniária pode consistir em prestação de outra natureza.

§ 3º - A perda de bens e valores pertencentes ao condenado, dar-se-á, ressalvada a legislação especial, em favor do Fundo Penitenciário Nacional, e seu valor terá como teto – o que for maior – o montante do prejuízo causado ou do provento obtido pelo agente ou terceiro, em conseqüência da prática do crime.

§ 4º - Vetado

Art. 46 – A prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas é aplicável às condenações superiores a seis meses de privação de liberdade.

§ 1º - A prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas consiste na atribuição de tarefas gratuitas ao condenado.

§ 2º - A prestação de serviço à comunidade dar-se-á em entidades assistenciais, hospitais, escolas, orfanatos e outros estabelecimentos congêneres, em programas comunitários ou estatais.

§ 3º - As tarefas a que se refere o § 1º serão atribuídas conforme as aptidões do condenado, devendo ser cumpridas à razão de uma hora de tarefa por dia de condenação, fixadas de modo a não prejudicar a jornada normal de trabalho.

§ 4º Se a pena substituída for superior a um ano, é facultado ao condenado cumprir a pena substitutiva em menor tempo (art.55), nunca inferior à metade da pena privativa de liberdade fixada.

Art. 47

IV - proibição de freqüentar determinados lugares. (Lei Nº 9.714, de 25 de Novembro de 1998)

As penas restritivas de direito, seguindo a moderna tendência do direito penal, são de grande relevância como penalidades diferenciadas do recolhimento ao cárcere, já que têm como característica fundamental, a observação dos aspectos subjetivos do sujeito e da ação praticada e a possibilidade de ressocialização e integração do indivíduo à comunidade.

Relativamente nova, a Lei nº 9.099/95 cria e disciplina os Juizados Especiais Cíveis e Criminais, que são órgãos da Justiça Ordinária, com competência para a conciliação, o processo, o julgamento e a execução das causas. Nas questões criminais, refere-se às

contravenções penais e infrações penais de menor potencial ofensivo, cuja pena privativa de liberdade não ultrapasse o período de dois anos.

Também decorre da aplicação desta lei que o juiz poderá homologar acordo feito entre o Promotor de Justiça e o réu (art. 76, § 4º), assim como determinar, em sentença de mérito, as penas restritivas de direito, entre elas a de prestação de serviços à comunidade.

Segundo Luz (2000), os objetivos almejados pela Lei dos Juizados Especiais são exatamente buscar ressocialização do infrator, pelo chamado modelo consensual de Justiça criminal. Portanto, a partir deste momento, a pena de prisão passa a cumprir um papel secundário.

Esta lei prevê um tratamento diferenciado do que era dispensado à totalidade das contravenções penais e crimes praticados no país. Busca-se inicialmente resolver a questão por intermédio da conciliação, ou mesmo pela aceitação por parte do infrator, de uma Medida administrativo-penal, como a prestação de serviços à comunidade, em que não ocorre a imposição, mas sim o acatamento de uma obrigação por parte daquele que teria cometido um ilícito penal.

A prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas é de grande destaque entre as penas restritivas de direito, observado seu cunho pedagógico, reflexivo e ressocializador. Portanto, o que se pode verificar é que a participação da comunidade e de profissionais capacitados é imprescindível para o avanço e implementação de tais Medidas, sem os quais a penalidade dificilmente terá o alcance desejado.

2.2 Aspectos Favoráveis da Prestação de Serviços à Comunidade ou a Entidades Públicas

A pena de prestação de serviços à comunidade foi introduzida no Brasil com a Lei 6.416/77 (Art. 698, § 2º, II) como condição para o *sursis*¹⁷, porém o grande avanço veio com a

¹⁷ Sursis é uma expressão francesa que significa suspenso. O Brasil absorveu o sistema belgo-francês do Sursis, também conhecido como a suspensão condicional da pena. Trata-se de um direito do condenado, que deve ser

Lei 7210/84, que a concebeu como pena restritiva de direito e alternativa à prisão, ou seja, passou a ser uma pena autônoma, substitutiva à pena privativa de liberdade, para os delitos de menor gravidade. Também na Constituição Federal de 1988 foi consagrada esta modalidade de pena, prevista no art. 5º, inciso XLVI, alínea d, reconhecendo desta forma o trabalho comunitário.

Embora fosse usada como condição do *sursis* desde 1977, por ser facultativa foram poucas as comarcas que adotaram a prestação de serviços à comunidade. Somente com a reforma penal de 1984 tornou-se obrigatória, conforme prescreve o art. 78, § 1º do Código Penal, dispondo que no primeiro ano do *sursis* “deverá o condenado prestar serviços à comunidade ou submeter-se à limitação de fim de semana”.

O conceito de prestação de serviços à comunidade apresenta-se no art. 46 do Código Penal, conforme descrito a seguir:

A prestação de serviços à comunidade consiste na atribuição ao condenado de tarefas gratuitas junto a entidades assistenciais, hospitais, escolas, orfanatos e outros estabelecimentos congêneres, em programas comunitários ou estatais.

Parágrafo único: As tarefas serão atribuídas conforme as aptidões do condenado, devendo ser cumpridas, durante 8 (oito) horas semanais, aos sábados, domingos e feriados ou em dias úteis, de modo a não prejudicar a jornada normal de trabalho.

Para encaminhar apenados a cumprir esse tipo de pena é necessário convênio com a justiça (Fórum) e uma entidade Pública ou Particular de Assistência Social. Essa modalidade de cumprimento de pena oportuniza ao apenado fazê-lo fora da prisão, em liberdade, trabalhando, com o apoio e o auxílio da família e da comunidade onde vive, e ainda contar com o acompanhamento de um técnico. As considerações tecidas por Pizzol (2001) salientam que apesar de haver sido criada em 1984, como substitutivo penal, a execução desta pena em

aplicado pelo juiz sempre que o denunciado for condenado à pena privativa de liberdade até quatro anos (art. 77 do CP). Consiste em, sendo o réu condenado, não ser executada a pena, devendo haver cumprimento, por um determinado prazo das obrigações e condições impostas pela lei penal. O juiz pode, no primeiro ano de suspensão da pena, determinar que ele preste “serviços à comunidade” (art. 78 § 1º do CP), caso em que poderá o assistente social, o psicólogo ou pedagogo acompanhar o apenado, sem que este precise cumprir a pena fechado em prisão. (PIZZOL, 2001 e PINTO, 1996)

Santa Catarina, desenvolveu-se timidamente sendo que o Provimento nº 10/92¹⁸ (ANEXO 1), da Corregedoria Geral de Justiça, estabeleceu as bases do Programa em todas as comarcas.

Conforme aponta Luz (2000, p. 86), na Inglaterra o Serviço Social tem destaque para acompanhamento dos indivíduos submetidos às penas alternativas.

Com a nova legislação criminal e penitenciária, em vigor desde 1991 – *O Criminal Justice Act* – foi introduzida a sentença comunitária, uma moderna modalidade de alternativa à prisão fundada no princípio da importância da participação da sociedade na reintegração do infrator.

A *probation*¹⁹, como em outros países, é a liberdade com supervisão. Os oficiais da *probation*, têm formação na área de serviço social, dedicando-se a dois anos de treinamento no serviço, para que possam responder às necessidades individuais dos *probationers*, isto é, aqueles submetidos a *probation*.

Foucault (1995, p.98), ressalta a importância dos castigos (penas) serem vistos como uma retribuição que o culpado faz a cada um dos seus concidadãos pelo crime com que lesou a todos.

No antigo sistema, o corpo dos condenados se tornava coisa do rei, sobre a qual o soberano imprimia sua marca e deixava cair os efeitos de seu poder. Agora, ele será antes um bem social, objeto de uma apropriação coletiva e útil. Daí o fato de que os reformadores tenham quase sempre proposto as obras públicas como uma das melhores penas possíveis.

O exemplo agora, na aplicação das penas, não está mais no terror do suplício corporal, mas na lição que poderá trazer transformações morais e sociais. Uma das modalidades que tem se mostrado bastante eficiente, em relação às penas alternativas, é a prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, pois possibilita ao indivíduo prestar um trabalho que exerce positiva influência educativa, visando sua ressocialização.

Ressalta Bitencourt (1997) que todos os segmentos sociais devem conscientizar-se de que a criminalidade é um problema de todos, portanto é indispensável uma transformação da opinião pública e dos cidadãos em relação aos “delinquentes”. Se pretendemos oportunizar a possibilidade de socialização, isso será possível com a conjugação de vários esforços.

¹⁸ Estabelece as bases do Programa de Prestação de Serviços à Comunidade para a execução desta pena restritiva de direito, em cumprimento do art. 46 do Código Penal.

¹⁹ “‘Probation’ (fem.), que deriva de *probatio*, *probare*, no sentido comum significa provação, experiência (Michaelis), prova, estágio (Webster’s). Juridicamente quer dizer ‘suspensão da sentença de uma pessoa processada e ainda não encarcerada, sob condição de continuar com bom comportamento e apresentar relatórios regulares a um funcionário’”. (JESUS, 1998, p. 99)

A prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas tem custo zero para o Estado e a responsabilidade de sua execução é dividida com a comunidade, através das entidades assistenciais conveniadas. Sua aplicação pode ser como pena autônoma, como condição da suspensão condicional da pena ou como condição do livramento condicional²⁰.

Caso esta pena não seja cumprida em sua integralidade, poderá converter-se em prisão. O art. 45 do Código Penal realizará esta conversão quando: “I – sobrevier condenação, por outro crime, a pena privativa de liberdade cuja execução não tenha sido suspensa; II – ocorrer o descumprimento injustificado da restrição imposta”.

A prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas é amplamente recomendável, pois possibilita o alcance da finalidade penal, ou seja, é compensativa, preventiva e educativa.

Julga-se necessário, portanto, o contato e interesse cada vez maior da sociedade civil e do sistema judiciário como um todo para que as novas modalidades de penas possam alcançar seus objetivos.

A participação de todos os envolvidos, a sensibilidade e o engajamento da sociedade e das Instituições Assistenciais, a contribuição de profissionais capacitados, representam um fator decisivo para que se atinja o fim desejado: o sucesso desta alternativa à prisão.

Segundo Bitencourt (1997, p. 231), as principais dificuldades que se apresentam para a aplicação da prestação de serviços à comunidade são apontadas a partir das seguintes questões: “quais as instituições, programas comunitários ou estatais existentes na comunidade, bem como quais são suas disponibilidades? Como se fará o acompanhamento, fiscalização e orientação do apenado que receber essa sanção penal? Como será feito o controle das aptidões pessoais dos condenados para destiná-los às atividades correspondentes?”.

²⁰ Segundo Jesus (apud PIZZOL, 2001, p. 171) “o Livramento Condicional é direito subjetivo do preso de ser liberado mediante certas condições, após cumprida parte da pena privativa de liberdade. Tal liberação se dá por sentença, assim como as novas condições a que se submete o apenado (art. 132 da LEP)”. A prestação de serviços a comunidade seria como uma forma de acompanhamento e reintegração do egresso à sociedade, ou seja, um período de adaptação da vida na prisão para a de plena liberdade.

Sabemos que esta é uma realidade difícil a ser enfrentada pelos magistrados, afinal, realizar convênio com instituições, entrevistar os indivíduos submetidos a esta pena, acompanhar a execução e cumprimento de tal Medida, é tarefa que demanda tempo e pessoal qualificado. É diante de tal desafio que surge a possibilidade de trabalho do Serviço Social para regulamentar a execução dessa espécie de sanção, como veremos no capítulo a seguir.

3. O SERVIÇO SOCIAL E A PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE OU A ENTIDADES PÚBLICAS: UMA EXPERIÊNCIA POSITIVA

3.1 O Estado Democrático de Direito e o Poder Judiciário: sua relevância para o Direito Penal brasileiro

A vida em sociedade requer uma série de normas e regulamentos a disciplinar e regular o relacionamento humano, objetivando estabelecer direitos e deveres de uns para com os outros. O Direito, portanto “é a força social que estabelece essa limitação obrigatória de direitos e deveres, coativamente, pois as leis da moral e da religião impõem sanções de outra espécie: desmoralização, penitências, ameaças de sofrimentos após a morte etc. (ROSA, 1995, p. 45).

O homem, por sua natureza social, sempre se organizou em grupo e construiu formas de estrutura de poder como maneira de organização para enfrentar a necessidade de sobrevivência. A medida em que se desenvolveu o comércio, aumentou a importância das cidades e cresceu a influência da classe burguesa, surgiu a necessidade de uma instituição que assegurasse as riquezas individuais e consagrasse a propriedade privada, surgindo assim o Estado.

A idéia de liberdade trouxe consigo o conceito de democracia e da divisão dos poderes. A Declaração dos Direitos do Homem de 1791 é um exemplar ponto de referência de que o Estado deve ter uma Constituição cuja essencialidade é a separação dos poderes (Executivo Legislativo e Judiciário) com a finalidade de garantir o Estado de Direito.

A Justiça no Brasil teve seu primeiro grande momento com a criação do cargo de Ouvidor-Geral²¹ em 1548, sendo que na primeira fase do período colonial os donatários

²¹ O Ouvidor-Geral, encarregado dos negócios da justiça, concentrava a autoridade maior. Suas funções eram exercidas sem a mínima interferência do governo geral, vale dizer, com total independência. Só havia uma

tinham ampla jurisdição criminal, inclusive para a pena de morte e degredo. Nesta fase da história a administração da justiça era feita por juízes ordinários ou vereadores nomeados pelo donatário.

Segundo Vieira (1991, p. 126) “o que deu grande força ao Poder Judiciário pátrio, ainda embrionário, foi a vinda da Corte Portuguesa que aqui aportou com D. João VI em 7 de março de 1808. A Justiça local já não mais dependia dos tribunais portugueses”. Em 1815 o Brasil foi elevado à categoria de reino e em 1827 o estudo oficial de Direito teve início no Brasil, com a criação dos cursos jurídicos em São Paulo e Recife.

A divisão do Brasil em Comarcas, termos e distritos, foi deliberada em 1832, com a promulgação do Código de Processo. Este estatuto criou cargos de juízes de direito, juízes municipais, juízes de paz e promotores. Ao final do Império, a Província de Santa Catarina contava apenas com onze comarcas: Capital, São Miguel, São José, Laguna, São Francisco, Lages, Itajaí, Curitiba, Tubarão, Joinville e Blumenau.

No Império²² uma só organização judiciária, de âmbito nacional, estendia-se por todo o território brasileiro. Com o advento da República e a instituição do federalismo pela Carta de 1891, caiu o organismo de justiça única, introduzindo-se em substituição o sistema dual – Justiça Federal e Justiça dos Estados. Cada unidade da federação passaria a reger-se pela constituição e leis que adotasse, respeitados os princípios constitucionais da União. Princípios que incluíam a divisão do poder público nos três ramos – legislativo, executivo e judiciário, discriminados e independentes. (MEDEIROS, 1991)

Segundo Fonseca (1916) a Constituição brasileira inseriu nos seus dispositivos o princípio clássico da divisão dos poderes, adaptando-o às normas estabelecidas pela doutrina americana. Formulado por Montesquieu, que se inspirou de preferência no estudo das

exceção: a aplicação da pena de morte, para cuja concretização era indispensável o “cumpra-se” do governador. (VIEIRA, 1991).

²² O período imperial compreende a época do Primeiro Reinado (de 1822 a 1831), e estendendo-se através do Período Regencial (de 1831 a 1840) e pelo Segundo Reinado (de 1840 a 1889). (VIEIRA, 1991)

instituições inglesas, esse princípio recebeu consagração definitiva nos estatutos constitucionais dos países democráticos.

Nos Estados Contemporâneos, o Estado passa a exercer a missão de resolver os conflitos da sociedade, garantindo assim a paz social.

O Poder Judiciário, guardião das liberdades, dos direitos individuais e sociais, é detentor também da função jurisdicional²³ na prática das leis processuais, ou seja, de dizer e aplicar o direito, no âmbito nacional. Amparado por vários órgãos estatais, federais ou estaduais, exerce também funções legislativas (normatizando seus regimentos internos, por exemplo) e administrativas, inerentes ao autogoverno da magistratura (Constituição Federal, artigo 96).

O Tribunal de Justiça de Santa Catarina, inaugurado em 1º de outubro de 1891 na Casa da Câmara, tem sede na capital do estado e jurisdição em todo o seu território. Atualmente é composto de 40 (quarenta) desembargadores, nomeados na forma estabelecida no artigo 82 da Constituição Estadual, e conta hoje com 111 comarcas.

Com o passar dos anos assiste-se a um período de transformações econômicas e sociais, percebendo-se a necessidade urgente de adequação do Estado a estas novas realidades. Fruto de um longo amadurecimento social, muitos direitos, transformaram-se em direitos de cidadania, tornando-se direitos civis (as garantias individuais – liberdade pessoal, de pensamento, religião, de reunião e liberdade econômica), direitos políticos (o voto, a representação e os partidos) e, com a industrialização e a 1ª Guerra Mundial, direitos sociais (direito ao trabalho, à assistência, ao estudo, saúde, etc.). O Estado passa a ter a função principal de zelar pelo bem estar social, sendo que os direitos individuais são limitados em prol da sociedade.

²³ *Jurisdição criminal é o poder atribuído ao juiz de decidir, de apurar a violação ou o perigo de violação da ordem jurídico-penal. Jurisdição, em seu sentido estrito, constitui exclusividade do Poder Judiciário, representando sua função por excelência. Nem todos os juízes podem julgar todas as causas, por isso, as leis de organização judiciária fixam-lhes limites jurisdicionais. (BITENCOURT, 1997)*

As mudanças ocorridas na sociedade requerem cada vez mais atenção aos interesses coletivos no confronto com os interesses meramente individuais. Os conflitos sociais ganham nova dimensão, reclamando novos conhecimentos, soluções mais efetivas, um processo mais ágil e eficaz e um Judiciário mais eficiente, dinâmico, na defesa de direitos fundamentais ao homem.

Quase um século após a proclamação da República e a criação do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, a Constituição Federal de 1988, em seu art. 1º, III, declara que o Brasil se constitui em um Estado Democrático de Direito, sendo um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana. Prevê a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, na erradicação da pobreza e na redução das desigualdades sociais e regionais (CF, art. 3º, I e III). Tanto o trabalho do legislador penal, como dos que aplicam as leis, devem estar condicionados aos direitos fundamentais assegurados aos cidadãos através da Constituição Federal de 1988.

Cabe ao Estado, guardião dos direitos, assumir o direito de punir, concentrando o poder de definir as condutas proibidas, julgar, condenar e prender os infratores. O papel do Direito Penal está em garantir a coexistência pacífica, rejeitando assim a idéia de vingança privada ou vingança divina, visando a proteção da sociedade e a paz social. Segundo Rosa (1995, p. 45) “a Ciência Penal compreende: a Criminologia, o Direito Penal e a Política Criminal, visando exatamente a criar os instrumentos essenciais de proteção da sociedade, para que todos possam conviver em paz, em liberdade e respeitando-se mutuamente”.

Shecaira (1993, p. 5) aponta algumas proposições básicas da Constituição Federal para a sistematização do direito penal:

o direito penal deve assegurar proteção efetiva a todos os cidadãos, prevenindo delitos, assim considerados aqueles que causem lesão a um bem jurídico tutelado pelo Estado. O direito penal há de ser a última instância de controle social, e a pena deve obedecer aos princípios da culpabilidade e proporcionalidade, com o exclusivo objetivo de ser aplicada para proteção de bens jurídicos; o Estado Democrático de Direito deve servir a maioria, respeitando a minoria, preservando, assim, a dignidade de todos os cidadãos, mesmo daquele que é agente de um delito; o direito penal democrático deve ater-se aos estreitos limites do princípio da legalidade, não somente para a

incriminação de determinadas ações, mas também para a cominação de penas.

Destaca o autor que o respeito incondicional pela dignidade do ser humano é idéia fundamental sem a qual não há Estado Democrático de Direito nem é possível falar em um direito penal afinado com os valores inerentes a esse Estado, portanto o direito penal deve ter como parâmetro fundamental a condição humana.

No âmbito das reformas do sistema repressivo, percebe-se o aumento da preocupação com o respeito e reconhecimento dos direitos humanos fundamentais, consagrando mais humanidade para a aplicação das penas, como é o caso da introdução de penas alternativas à prisão no Direito Penal brasileiro.

Ao juiz (Poder Judiciário) cabe julgar, definir a pena e a forma de cumpri-la. Via de regra, cabe ao Poder Executivo, sob controle do Poder Judiciário, acompanhar o cumprimento das penas privativas de liberdade, através do sistema penitenciário e prisional.

Nas penas restritivas de direito, o próprio Judiciário é quem faz o acompanhamento e é a partir deste momento que a atuação profissional do Serviço Social tem se expandido também na área criminal.

O profissional de Serviço Social no Poder Judiciário atua principalmente no âmbito do cível. Intervêm nas ações de separação, divórcio, prestação de alimentos, reconhecimento de paternidade, guarda, tutela, curatela, adoção, colocação em família substituta, destituição/suspensão do poder familiar, dentre outros. Nos últimos anos, principalmente, vem conquistando espaços na área criminal.

Com a criação dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais em algumas comarcas, houve uma crescente contribuição profissional, principalmente em relação ao Programa de Prestação de Serviços à Comunidade ou a Entidades Públicas, pois a atuação profissional tem se destacado no sentido de identificar o perfil do prestador de serviço, realizar o encaminhamento à instituição adequada, fazer o acompanhamento do cumprimento da Medida, e quando necessário, realizar também atendimento à família.

A história do Serviço Social no Poder Judiciário Catarinense e sua atuação profissional na Instituição serão contempladas no próximo item.

3.2 O Serviço Social no Judiciário Catarinense

A inserção do Serviço Social no Judiciário catarinense deu-se no ano de 1972, com a criação de dois cargos de Assistente Social na Comarca da Capital, com a intenção de auxiliar o juiz na então Vara de Menores. A origem do Serviço Social no Judiciário estava, pois, diretamente relacionada às “questões de menores”, com o fim de assessorar os juízes.

Com o Código de Menores de 1979, a participação do Assistente Social teve destaque, pois previa que, para a aplicação da referida lei, deveria ser levado em conta o estudo de cada caso, realizado por equipe de que participasse pessoal técnico, sempre que possível. Em alguns artigos estava prevista a realização de estudo social ou, se fosse o caso, de perícia por equipe interprofissional.

O Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei 8069/90, art.162, § 1º, continuou adotando a mesma linguagem, sempre se referindo à realização de estudo social ou, se necessário, perícia por equipe interprofissional.

Atualmente são 110 cargos providos de Assistente Social no quadro de servidores do Poder Judiciário de Santa Catarina, distribuídos na quase totalidade das comarcas e também no Tribunal de Justiça. A inserção do Serviço Social na área da família ocorreu em 1981, com a lotação de um cargo na Vara da Família, também na Capital.

O grande propulsor demandatário da atuação profissional vem com a Lei nº 8069 de 13/07/90, que cria o Estatuto da Criança e do Adolescente e reforça a atuação do Assistente Social no Judiciário Catarinense, cujo cargo foi criado especificamente para atender essa demanda. Atualmente os Assistentes Sociais do Judiciário atuam com ênfase nos Juizados da Infância e da Juventude e nas Varas de Família, com atuação mais restrita nas áreas criminal e

cível.

A atuação dos profissionais de Serviço Social se materializa através de relatórios e laudos sociais, oferecendo aos Juizes de Direito o olhar técnico, fruto da leitura dos fenômenos econômicos e socioculturais que entrelaçam as relações do sujeito na sociedade e na família.

De acordo com a Assistente Social Maria Filomena Jardim²⁴, do Judiciário de Minas Gerais, o estudo social não é um aspecto isolado da intervenção técnica, pois o seu processo conduzirá à conclusão e ao parecer técnico, que são fundamentados para justificar as medidas sugeridas.

A prática profissional luta pela garantia dos direitos na perspectiva da justiça social. É complementar na realização da prática institucional, investido de uma condição que poderá ser pré-definidora das decisões nas questões de família.

No próximo item explanaremos a atuação profissional do Assistente Social no Fórum do Norte da Ilha, onde desenvolvemos estágio curricular no Setor de Serviço Social, de 21 de setembro de 2003 a 17 de fevereiro de 2004, perfazendo um total de 450 horas realizadas. A partir desta experiência tivemos a oportunidade de conhecer as atividades realizadas pelo Serviço Social na Instituição e colocar em prática alguns conhecimentos adquiridos no Curso de Serviço Social da Universidade Federal de Santa Catarina.

3.3 – O Serviço Social no Fórum do Norte da Ilha

Sediado em Florianópolis, o Fórum do Norte da Ilha foi inaugurado em 30 de julho de 1993, em parceria com a Universidade Federal de Santa Catarina, sendo que suas instalações e seus serviços iniciaram dentro da própria Universidade.

²⁴ Texto da palestra proferida em 2001 no IV Seminário Estadual de Assistentes Sociais Judiciais de Minas Gerais: “O processo de Trabalho Institucional e a Prática Profissional do Serviço Social”. (Não publicado)

O Foro²⁵ do Norte da Ilha foi criado através da Lei Complementar n.º 181, de 21 de setembro de 1999. Atualmente tem sede própria à Avenida Desembargador Vítor Lima, n.º 183, Fundos, bairro Serrinha, próximo ao Centro Sócio Econômico e Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Federal de Santa Catarina. É um dos três da comarca da Capital e é mantido, financeira e administrativamente, pelo Tribunal de Justiça, cujo orçamento é repassado pelo Governo Estadual. Possui atualmente duas Varas, a saber: Vara Cível e de Família e Vara de Sucessões e Registros Públicos. Além destas funcionam dois Juizados Especiais: criminal e cível.

O Foro do Norte da Ilha possui competência para distribuir, processar e julgar as causas de família, cíveis e criminais de menor complexidade, bem como as da Vara de Sucessões e de Registros Públicos. As causas de família e cíveis são aforadas pelo Estágio do Curso de Direito da Universidade Federal de Santa Catarina.

Enquanto o Fórum do Norte da Ilha tinha suas instalações dentro da Universidade Federal, mais precisamente junto ao EMAJ (Escritório Modelo de Assistência Jurídica), a atuação do Serviço Social se fez presente através da Assistente Social Elieser Luiza da Silveira, que lá permaneceu por aproximadamente dois meses. Com a construção do prédio próprio em 1999, os diversos setores foram aos poucos se estruturando, assim como o Setor de Serviço Social, que iniciou suas atividades em fevereiro de 2003 com a atuação da Assistente Social Ana Maria Mafra Dal-Bó, do quadro de pessoal do Tribunal de Justiça do Estado, à disposição do Fórum para assessorar os Juízes de Direito na identificação e verificação das questões sociocultural, econômica e familiar. Em setembro do mesmo ano, passamos a integrar o setor como estagiárias, juntamente com outra colega, Cláudia Guarezi, respondendo aos requisitos do Estágio Curricular Obrigatório do Curso de Serviço Social da Universidade Federal de Santa Catarina.

²⁵ Há distinção entre Fórum e Foro. Fórum constitui a parte física (material) e Foro entende-se como jurisdição.

Uma das principais atribuições do Serviço Social na Instituição é dar cumprimento às determinações judiciais para a realização de perícia social ou estudo social nos processos, cujo laudo ou parecer técnico tem por objetivo colaborar nas decisões do julgador da causa. O Assistente Social intervém diretamente junto às partes que integram o processo, analisando as relações que estas estabelecem entre si, procurando conhecê-las e analisá-las, visando melhor agilização e solução sociojurídica.

Segundo Pizzol (2001) o instrumental de estudo e coleta de dados, métodos e técnicas que norteiam o Estudo Social são os mesmos da Perícia Social. Para a realização de um estudo social, o assistente social deve ater-se às questões de ordem técnica e ética; para a realização de perícia social judiciária, além dos conhecimentos técnicos e éticos deve conhecer e nortear-se pelos parâmetros estabelecidos no Código de Processo Civil - CPC.

Para a realização do estudo social, um dos instrumentais mais utilizados na prática profissional é a entrevista/visita domiciliar, que tem o propósito de levantar e aprofundar dados que contribuam para uma intervenção ou conhecimento da realidade socioeconômica do usuário, observando os relacionamentos familiares, o cotidiano, a vizinhança e a rede social em que as pessoas estão inseridas. Especialmente nos processos litigiosos ou envolvendo colocação familiar, ou direito de família em geral, considera-se a visita uma prática de extrema importância. Portanto, as primeiras visitas que realizamos foram principalmente de muita observação, com o objetivo de apreender a prática profissional.

Conforme afirmam Minuchim; Colapinto; Minuchin, (1999, p. 83-84),

As visitas domiciliares requerem sensibilidade aos anseios e reações da família. É importante que a família compreenda que a equipe realmente quer conhecê-la melhor, conhecer outros membros da família e compreender a natureza e o ambiente da vida cotidiana. As famílias sentem-se frequentemente importantes por se reunirem em sua própria casa, mas são sensíveis à intrusão e a crítica ao seu estilo de vida. Nem é preciso dizer que o profissional deve entrar com respeito e que o propósito da visita deve ser o contato e a comunicação.

Também recebemos esclarecimentos quanto à elaboração dos estudos sociais, pois tivemos a liberdade de desenvolvê-los e posteriormente receber orientações da supervisora de

estágio referente ao que precisava ser melhorado. A maior dificuldade encontrada foi na elaboração do parecer, dada a falta de experiência profissional.

As considerações tecidas por Miotto (2001, p. 158) afirmam,

O estudo social no âmbito do Serviço Social é um instrumento largamente utilizado nas mais diferentes áreas e modalidades de intervenção, cuja finalidade é a orientação do processo de trabalho do próprio Assistente Social. [...] é o instrumento utilizado para conhecer e analisar a situação, vivida por determinados sujeitos ou grupos de sujeitos sociais, sobre a qual fomos chamados a opinar.

Além dos casos judiciais também atuamos, sob orientação da supervisora, nas situações extraprocessuais que se realizam através do plantão social, e que se constituem em demandas sociojurídicas, oportunidade em que são atendidas pessoas que procuram orientações acerca de seus direitos. Neste momento, a atuação profissional é relevante, pois contribui para a expansão do exercício da cidadania. O maior objetivo deste atendimento, em geral, é o de orientação e, com isso, tivemos possibilidade de conhecimento dos recursos institucionais, dos serviços comunitários, do seu funcionamento e dos critérios para inclusão dos usuários, quando da necessidade de um encaminhamento. Logo ficou evidente que a Assistência Judiciária (Advogado) é um dos encaminhamentos mais realizados pelo setor, através do convênio com o EMAJ – Escritório Modelo de Assistência Jurídica da Universidade Federal de Santa Catarina.

A mediação familiar também faz parte da prática profissional do Serviço Social no Fórum, e pode ocorrer em processos judiciais ou nas demandas que chegam aos plantões. Tem por objetivo a resolução de conflitos familiares, buscando alternativas de solução para seus desentendimentos. Sob a orientação de um profissional qualificado, as pessoas têm o poder de decisão e resolução de seus conflitos. A mediação preconiza uma forma cooperativa e de respeito mútuo, com o objetivo de chegar a uma solução que deve ser mutuamente aceitável, ou seja, sempre em busca do consenso.

Segundo Ávila (2001) a mediação familiar foi introduzida como forma de trazer novos métodos de soluções de conflitos conjugais e familiares. As profundas modificações sociais, econômicas e familiares, exigem métodos alternativos de resolução de conflitos, mais ágeis e menos burocráticos, tal qual preconiza a mediação familiar.

De acordo com Ávila (2001, p. 138),

A mediação familiar é um processo de resolução de conflitos, no qual os cônjuges voluntariamente solicitam a intervenção confidencial de uma terceira pessoa, imparcial e qualificada, para auxiliá-los a encontrarem soluções mutuamente aceitáveis. Tem por meta estabelecer um acordo durável, levando em consideração as necessidades de todos os membros da família, especialmente dos filhos.

No período em que realizamos nosso estágio nos conscientizamos de que a mediação é um atendimento que requer experiência e largo saber profissional demandando um curso específico para ser operado com competência. Portanto, neste caso, enquanto estagiárias, a observação da atuação profissional da Assistente Social foi o maior aprendizado, para que futuramente, estando capacitadas, possamos atuar profissionalmente.

O Serviço Social na área criminal também se faz presente, principalmente nas questões que envolvem pena restritiva de direito e, principalmente, a de prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, pois o profissional pode contribuir como mediador entre o Poder Judiciário, o reeducando e a comunidade, atuando de forma a chamá-los à reflexão e conscientização dos seus papéis sociais.

A existência de uma demanda na área criminal no Fórum do Norte da Ilha, justificou, em Janeiro de 2004, a necessidade de se dar mais ênfase a esse tipo de trabalho, por acreditarmos que o cumprimento de tais Medidas poderão mostrar-se mais eficientes, se monitoradas por uma equipe de profissionais da área social. Concomitantemente às outras atividades e demandas do setor, já destacadas anteriormente, o Serviço Social desenvolveu um Projeto para implantação do Programa de Prestação de Serviços à Comunidade ou a Entidades Públicas, conforme destacado no item a seguir.

3.3.1 Experiência do Serviço Social do Fórum do Norte da Ilha no Acompanhamento de Prestadores de Serviço à Comunidade ou a Entidades Públicas. (Juizado Especial Criminal)

O Serviço Social no Poder Judiciário atua principalmente em questões relacionadas ao Direito de Família e Infância e Juventude e, nos últimos anos, em algumas comarcas, vem atuando também na área criminal.

Há atualmente uma ampliação da atuação do Assistente Social nos processos da área penal, pois, conforme observado por criminalistas, o sistema carcerário não vem respondendo bem à proposta de reeducação dos presos prevista na Lei de Execuções Penais, exigindo assim, novas alternativas em resposta a essas deficiências.

Com o advento da Lei nº 7210 de 11/07/1984, reforçado nas prerrogativas da Lei 9.714 de 25/11/98 do Código Penal, surge a necessidade e a oportunidade de ampliação e aprimoramento dos trabalhos dos profissionais de Serviço Social. A partir de então, o Serviço Social, na esfera forense, pôde contribuir grandemente com a política da Lei de Execuções Penais, em relação às Medidas não privativas de liberdade, também denominadas penas restritas de direito e na integração e reintegração do preso, resultando assim, num melhor serviço prestado pela justiça.

As chamadas penas alternativas e dentre elas, as restritivas de direito, foram incluídas no sistema legal brasileiro, com expressa intenção de funcionarem como substitutivos penais para as penas privativas de liberdade, conforme art. 43 do Código Penal que assim dispõe:

As penas restritivas de direito são:

- I – prestação pecuniária;
- II- perda de bens e valores;
- III- (VETADO);

IV- prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas;

V- interdição temporária de direitos;

VI- limitação de fim de semana;

Dentre tais alternativas, o Serviço Social do Fórum do Norte da Ilha se propôs a desenvolver um programa de atuação que viesse contribuir com o acompanhamento dos apenados no cumprimento da prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas, cuja função é a de beneficiar tanto os apenados que têm a possibilidade de se reintegrarem socialmente e fazerem a reflexão sobre seus atos, quanto as entidades sociais, por contar com mão-de-obra gratuita.

Assim como os autores citados no capítulo primeiro deste trabalho, Miriam Rôsy de Andrade de Moura, Assistente Social da Comarca de Franca/SP, estudou e pesquisou a pena de prisão (privativa de liberdade) concluindo que esta é desumana, não ressocializa e tampouco reeduca o apenado. Eis o que diz essa autora no seu estudo *Pena Alternativa, Serviço Social e Trabalho*²⁶:

A Pena de Prestação de Serviços à Comunidade é uma pena dentre as restritivas de direito e uma alternativa à privativa de liberdade, considerando a Lei 9714 de 25/11/1998. É executada através do trabalho com vistas a extirpar o estigma de condenado e marginal ao reeducando, com o objetivo de não só dar-lhe condições de que o mesmo possa ressarcir à comunidade lesada com o cometimento do delito, mas que, ao cumprir a sua pena através do trabalho, participe do processo educativo, interagindo-se com a comunidade, exercendo atividade compatível com sua aptidão. Neste sentido, é uma pena que apresenta melhores resultados quanto a dignificar o reeducando, enquanto cidadão e permitir-lhe reflexão sobre seus atos. (apud PIZZOL, 2001, p. 173)

O grande precursor da prestação de serviços à comunidade no Brasil foi Porto Alegre, Capital do Rio Grande do Sul, que em 1986 implantou um projeto piloto e desde então vem obtendo bons resultados. Destaca Bittencourt (1997) que a experiência pioneira de Porto Alegre tem o mérito de comprovar que os problemas organizacionais são superáveis, e que a prestação de serviços à comunidade é perfeitamente aplicável. Em Florianópolis a

²⁶ MOURA, Miriam Rôsy de Andrade de. **Pena Alternativa, Serviço Social e Trabalho**. Aspectos de uma política interdisciplinar no trato das penas alternativas – Lei 9.099/95. Estudo apresentado no *Workshop* dos juizados especiais promovido pelo TJ/SC. Florianópolis: Texto não publicado, 2001, p. 89.

implantação do programa ocorreu na Vara de Execuções Penais da Capital. Em 1990 a Assistente Social Simone Lisboa Scheffer Anselmo foi ao Rio Grande do Sul, afim de observar o que lá já havia sido realizado. Implantou, então, em 02/05/1990 o Programa de Prestação de Serviços à Comunidade na Capital com base nas experiências observadas, considerando, porém, as peculiaridades locais. Atualmente conta com 77 instituições conveniadas e 120 prestadores de serviços encaminhados.

A oportunidade de criar o Programa de Prestação de Serviços à Comunidade ou a Entidades Públicas no Fórum do Norte da Ilha surgiu em razão de existir um Juizado Especial Criminal (Lei nº 9.099/95) instituído no ano de 2000. Com a criação do Juizado Especial Criminal o Juiz passou a ter competência para a conciliação, o julgamento e a execução das infrações penais de menor potencial ofensivo²⁷. Às segundas-feiras, em audiência, é proposta a transação penal pelo Promotor de Justiça, quando então é oportunizado ao autor de fatos tidos como contrários à lei, a reflexão sobre a infração cometida e a reparação do delito através da negociação de uma Medida alternativa. A determinação destas penas/Medidas não constará em certidão de antecedentes criminais e não terá efeitos civis, salvo se não forem cumpridas.

A grande demanda existente no Juizado Especial Criminal do Fórum do Norte da Ilha para encaminhamento de indivíduos à prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas justificou, em janeiro de 2004, a solicitação para que o setor de Serviço Social elaborasse um projeto que atendesse a essa demanda, específica da área criminal.

Até esse momento, os encaminhamentos e acompanhamentos dos prestadores de serviços eram feitos pelo juiz e pelo promotor de justiça. Contudo, estes sentiram a necessidade de estruturar melhor o trabalho que até então vinha sendo feito e, através de reuniões com o Setor de Serviço Social, ficaram estabelecidas as bases do Projeto que viria atender a referida demanda. Com o objetivo de possibilitar uma efetiva reeducação e

²⁷ Consideram-se infrações penais de menor potencial ofensivo as contravenções penais e os crimes a que a lei comine pena máxima não superior a um ano, excetuados os casos em que a lei preveja procedimento especial. (Art. 61, Lei 9.099/95)

ressocialização do indivíduo submetido à prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, o Projeto foi implantado.

Sob a supervisão da Assistente Social, participamos de todo o processo de elaboração e implantação do projeto, que se desenvolveu em quatro etapas, a saber:

Primeira Etapa: estudo e análise - Nesta fase foi iniciado um levantamento das principais instituições assistenciais existentes na Comarca de Florianópolis e comarcas circunvizinhas (Palhoça, Biguaçu e São José). Para tanto, utilizamos os cadastros já existentes no Juizado Especial Criminal do Fórum do Norte da Ilha e da Vara de Execuções Penais do Fórum Central, classificando-as por município e bairro. Buscamos complementar este cadastro de acordo com as necessidades que fossem surgindo no decorrer dos atendimentos e encaminhamentos dos prestadores de serviços. Este trabalho foi fundamental para que, na segunda etapa, tivéssemos um cadastro que possibilitasse o agendamento e realização de visitas às instituições, para a apresentação do projeto.

Elaboramos um ofício sugestão ao Juiz, com a finalidade de formalizarmos o contato com as instituições. Este, de forma sucinta, reunia os esclarecimentos e os objetivos da visita e servia de “ponte” para a primeira visita à instituição. Nessa visita, apresentávamos de forma detalhada os objetivos do Projeto, esclarecíamos as dúvidas e fortalecíamos os vínculos com a instituição, fundamental à assinatura do convênio.

Preparamos, também, nesta etapa, o instrumental a ser utilizado: formulários para levantamento de dados da instituição e para a entrevista com o prestador de serviços, termo de convênio (Fórum e Instituição), formulário de avaliação (mensal e final) e modelo de relatório para o processo. Para isso buscamos conhecer os instrumentais (formulários) utilizados pela Vara de Execuções Penais de Florianópolis e do CENAPA (MANUAL DE MONITORAMENTO DAS PENAS E MEDIDAS ALTERNATIVAS, 2002) para acompanhamento dos prestadores de serviços, sendo que o seu conteúdo será abordado mais adiante.

Segunda Etapa: intervenção - Nesta fase realizamos as primeiras visitas às instituições com a finalidade de apresentar o Projeto e seus objetivos. Foram feitas mediante agendamento prévio e referendadas pelo MM. Juiz Diretor do Foro através do ofício elaborado na primeira etapa. A visita também teve como objetivo o conhecimento do local, da coordenação e da política de atendimento; identificação da natureza de suas atividades, do número de vagas disponíveis, da habilitação exigida para o trabalho a ser realizado pelo prestador, condições físicas e de pessoal para acompanhar o cumprimento da pena, restrições quanto ao tipo de delito e dias e horários para a prestação do serviço.

Nas visitas às instituições, além do ofício já mencionado, nos muníamos de documentação específica para este fim, quais sejam: formulário para levantamento de dados da instituição, formulário para identificação das atividades oportunizadas por ela e o termo de convênio. O formulário para levantamento de dados da instituição integra todas as questões necessárias a sua qualificação: identificação da natureza de suas atividades, o número de vagas disponíveis, o responsável para acompanhar o cumprimento da pena/Medida, as restrições quanto ao tipo de delito, os dias e horários para a prestação do serviço, dentre outros itens não menos importantes. No formulário de atividades oportunizadas pela instituição constam alguns grupos de atividades, como forma de facilitar a escolha e identificação dessas necessidades, tanto pela instituição, quanto para os prestadores dos serviços, tais como: construção civil, manutenção, serviços de escritório, e outros, sendo que à instituição, cabe apenas assinalar a atividade de sua necessidade e o preenchimento do número de vagas disponíveis. Por último, é realizado convênio entre o Fórum e a Instituição, o qual deverá ser assinado pelo juiz do Fórum e o responsável pela Instituição. Isso feito, a instituição estará habilitada a receber o prestador de serviços e o Fórum, a encaminhá-lo, atendendo assim, os objetivos do Projeto e o cumprimento da Lei.

Percebemos que a visita às instituições foi de extrema relevância, pois nos possibilitou um contato pessoal para a apresentação dos objetivos do Projeto e a sua

importância, facilitando também o esclarecimento de dúvidas. O Projeto foi tratado com grande seriedade pelas instituições, que o aceitaram e se propuseram a dar o apoio necessário, especialmente quando esclarecíamos que o Serviço Social do Fórum se colocava à disposição para o suporte que a instituição necessitasse.

Terceira Etapa: atendimento e encaminhamento – A partir desta etapa o Projeto ficou sob a responsabilidade de duas novas estagiárias do Curso de Serviço Social da Universidade Federal de Santa Catarina, que passaram a integrar o Setor de Serviço Social do Fórum do Norte da Ilha, a partir de abril de 2004. Nossa participação, a partir daí, tornou-se menos intensa, porém, proporcional à responsabilidade assumida, principalmente, em relação às visitas institucionais e aos esclarecimentos sobre o que já havia sido realizado.

Esta etapa foi marcada pelos primeiros encaminhamentos. Após a audiência de transação penal, conduzida pelo Promotor de Justiça, os apenados/autores de fatos tidos como contrários à lei, passaram a ser encaminhados ao setor de Serviço Social para a realização de entrevista e acompanhamento da Medida estabelecida. Para a sua realização é necessário o preenchimento de um formulário que possibilite a completa identificação do prestador de serviços. A entrevista tem por objetivo conhecer suas aptidões e condições pessoais (residência, local de trabalho/estudo) e fazer o encaminhamento à instituição adequada ao seu perfil.

Depois de realizada a entrevista e definida a instituição que irá recebê-lo, o prestador de serviços recebe a documentação necessária, que deverá entregar ao responsável pelo seu acompanhamento. A referida documentação foi adaptada pelo Serviço Social do Fórum do Norte da Ilha e é composta por todos os documentos necessários para o desenvolvimento e acompanhamento de suas atividades na instituição. Os relatórios são totalmente detalhados, de modo a facilitar a compreensão e o envio mensal destes ao Fórum.

Quarta Etapa: avaliação e supervisão – Nesta última etapa do Projeto é realizado o acompanhamento e orientação ao prestador de serviços através de contatos, entrevistas e

visitas quando se fazem necessárias. Também é feito o acompanhamento do cumprimento da prestação dos serviços por meio de contatos telefônicos e relatórios mensais emitidos pela instituição. As instituições conveniadas encaminham mensalmente os relatórios de avaliação e frequência dos prestadores ao Setor de Serviço Social do Fórum. O relatório é assinado pelo responsável da instituição e nele consta a frequência e as atividades realizadas e, a partir deste, será controlado o tempo de cumprimento da Medida. É também emitida, pela instituição, uma avaliação final ao término do cumprimento da Medida, momento em que tanto a instituição quanto o prestador avaliarão o seu aproveitamento. Por fim, estes relatórios serão anexados ao processo, para que o Juiz tome conhecimento e avalie o cumprimento da Medida aplicada.

O Projeto foi aprovado pelo Juiz em fevereiro de 2004 e o Serviço Social implantou o trabalho em março do mesmo ano. As primeiras atividades realizadas foram as visitas institucionais, com a finalidade de firmar o convênio, sendo o primeiro atendimento realizado em 19/04/2004. Duas estagiárias do curso de Serviço Social da Universidade Federal de Santa Catarina, sob a supervisão da Assistente Social, estão dando continuidade ao Projeto. Atualmente, o Fórum do Norte da Ilha conta com 18 instituições conveniadas, 12 convênios em análise e 2 em processo de visita e apresentação. Dos atendimentos até então realizados, 8 prestadores foram encaminhados para cumprir a Medida, sendo que apenas um se negou ao cumprimento. O tipo de delito cometido por esse universo de prestadores atendidos é, em 100%, por porte de substâncias entorpecentes (Lei 6.368/76, Art. 16)²⁸. O fato de ter sido apreendida pequena quantidade da droga e/ou estar fazendo uso no momento da detenção, caracteriza a pessoa como “usuária”, sendo de 2 a 3 meses, o tempo determinado para o cumprimento da Medida.

O Serviço Social atua no sentido de conscientização dos prestadores de serviço em

²⁸ Lei 6.368, de 21 de outubro de 1976 – Dispõe sobre medidas de prevenção e repressão ao tráfico ilícito e uso indevido de substâncias entorpecentes ou que determinem dependência física ou psíquica, e dá outras providências.

Art. 16. Adquirir, guardar ou trazer consigo, para uso próprio, substância entorpecente ou que determine dependência física ou psíquica, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar

relação a importância da prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas e de seu efetivo cumprimento. A entrevista, além de ter como fator fundamental o conhecimento do perfil do entrevistado, tem também por finalidade esclarecer a responsabilidade e importância que o prestador de serviço terá para com a instituição que irá recebê-lo e a necessidade de seu efetivo compromisso com a mesma.

Tendo em vista o curto tempo em que este programa foi implantado, não foi possível a análise da reincidência. O índice nacional de reincidência em relação à pena de prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas vem se comprovando, na maioria das comarcas, como pequeno, comparado à pena privativa de liberdade.

Em dezembro de 2003 a CENAPA²⁹ divulgou alguns dados estatísticos referentes às penas alternativas, concluindo que o número de “beneficiários” de penas e Medidas alternativas atendidos nas Centrais conveniadas foi de cerca de 32500 até dezembro de 2003. O perfil das pessoas que cumpriam penas e medidas alternativas era de 87% do sexo masculino e 13% do sexo feminino. Quanto à escolaridade, os registros apontam que 40,6% possuem o ensino fundamental incompleto, 11,1% ensino médio completo, 6,2% ensino fundamental completo e 3,7%, analfabetos. Em relação à faixa etária, 61% tinha entre 18 a 35 anos de idade. Os delitos predominantes foram 20% furto, 16,2% porte de armas, 16,1% lesão, 14,4% uso de drogas. O grau de reincidência, conforme registro de 1997, foi de 12,5%, o que já é um grande avanço comparado à média nacional, de 80% de reincidência nas penas restritivas de liberdade. O CENAPA registrou também que dentre as penas alternativas, a prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas obteve um percentual de 73,4% e a pena de prestação pecuniária teve 20% em relação às penas alternativas aplicadas.

Os primeiros passos dados pelo Serviço Social do Fórum do Norte da Ilha na implantação do Programa de Prestação de Serviços à Comunidade ou a Entidades Públicas

²⁹ Em 2000 o Ministério da Justiça, através da Secretaria Nacional de Justiça, criou a CENAPA - Central Nacional de Apoio às Penas e Medidas Alternativas, destinada a disseminar a idéia de alternativas à prisão entre os operadores do Direito, apoiar a criação de iniciativas e acompanhar seu desenvolvimento, monitorando dados e divulgando resultados em todas as regiões do país.

têm respondido favoravelmente a esta nova demanda. Embora previstas desde 1984, as penas alternativas eram pouco aplicadas devido à dificuldade do Judiciário na fiscalização do seu cumprimento. O Programa de Prestação de Serviços à Comunidade ou a Entidades Públicas é de reconhecida importância entre juristas e estudiosos do Direito Penal para a política de repressão à criminalidade, na educação e reintegração social dos infratores. Neste sentido, o Serviço Social tem se esforçado para o bom desempenho do Programa, pretendendo, a curto prazo, contribuir para uma melhor distribuição da justiça à sociedade, especialmente nas questões criminais.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A pena privativa de liberdade (prisão), apesar de representar significativo avanço comparado ao que se praticava no passado como sanção criminal, não contempla os objetivos que proclama. A prisão não ressocializa e tampouco reeduca. Não evita a reincidência, ao contrário, a estimula. Uma prova disto é o dado fornecido pelo Ministério da Justiça de que atualmente a média nacional de reincidência dos egressos é de 80%. A crise por que passa o sistema prisional vem sendo estudada e discutida por diversos estudiosos e tem suscitado a urgente necessidade de revisão e reforma deste sistema repressivo. A prisão foi amplamente aplicada, fracassou em seus objetivos fundamentais, e tem levado a alternativas para a sua reformulação, o que resultou nas penas restritivas de direito, como alternativas à prisão em consonância com a tendência internacional, que também já reconheceu a falência do sistema prisional. As novas alternativas à prisão surgem como forma de se pensar soluções para além das sanções reclusivas e detentivas.

Neste sentido, o Direito Penal brasileiro lançou as primeiras sementes com a lei 6416/77, que podemos identificar hoje como um pequeno ensaio de um novo sistema de penas, pois incluiu a prestação de serviços em favor da comunidade como uma das condições do *sursis*. A partir deste momento começou a se pensar em questões além da matemática penal até então aplicada: “crime tal, pena tal e ponto final”. Passou-se a pensar na utilidade social da pena, na possibilidade de reintegração do condenado à comunidade, através da prestação de serviços, e na diminuição das superpopulações carcerárias, visto a crise desse sistema.

Posteriormente, através da reforma penal de 1984, o Direito Penal brasileiro viu germinar as primeiras sementes lançadas para uma crescente humanização das penas, que incluiu um elenco de penas alternativas à prisão. Essa inovação permitiu ao juiz maior autonomia na individualização das penas e trouxe como requisito para a aplicação da pena

restritiva de direitos, a suficiência da mesma em face da culpabilidade, dos antecedentes, da conduta social e da personalidade do condenado, bem como dos motivos e circunstâncias do crime, ou seja, passou a analisar tanto os aspectos objetivos quanto subjetivos para decidir a pena adequada (art 44, III, Código Penal).

A tendência atual é a de restringir cada vez mais a aplicação da pena privativa de liberdade, concebendo-a como pena de última instância, destinada primordialmente aos detentos que evidenciam comprovado potencial de risco à sociedade.

Em 1995 entrou em vigor a Lei 9099/95 – Lei dos Juizados especiais Cíveis e Criminais, que representa uma revolução no sistema processual brasileiro, pois estabelece uma justiça penal baseada no consenso. Esta lei também deu um impulso maior ao direito penal brasileiro, pois começou a seguir a tendência mundial de optar pela pena de prisão somente em últimos casos, buscando a conciliação e o compromisso do infrator no cumprimento de Medidas alternativas.

Novas alternativas à prisão surgiram também com a Lei 9714/98, que também inovou no sentido de alterar de um para quatro anos, a troca da pena de prisão por uma pena de multa ou por uma pena restritiva de direito.

Dentre as penas restritivas de direito demos destaque à prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, observado seu cunho social, pedagógico e reflexivo. O fato de termos contribuído com a implantação de um projeto nesta direção para o Juizado Especial Criminal do Fórum do Norte da Ilha também justificou a escolha do tema.

Foram ressaltadas as atividades realizadas no Setor de Serviço Social do Fórum do Norte da Ilha, como forma também de tornar evidente que a categoria profissional, através dos seus conhecimentos teórico-metodológicos, possui todos os recursos necessários para atender também a esta nova demanda. Em razão de o Projeto estar em fase de implantação, a avaliação do mesmo tornou-se incompleta, porém, pode constituir-se num relevante tema para futuras pesquisas.

Concluimos que o cumprimento da prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas é permeado de singularidades, visto a possibilidade de criar laços, em razão da reciprocidade que, por vezes, está embutida nesta Medida. Tanto o prestador de serviços contribui com seu trabalho gratuitamente, quanto a Instituição e seus beneficiários o acolhem e o aceitam. O prestador de serviços, muitas vezes, sente-se útil em realizar uma atividade comunitária, pois percebe que está colaborando e sendo reconhecido pela instituição que o acolheu. Estes são valores positivos e que contribuem para a reflexão de seus atos e formação de uma consciência social, ou seja, são fatores essenciais para o aperfeiçoamento do ser humano. A prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, portanto, revela ter maiores vantagens do que a pena privativa de liberdade, pois é uma Medida que possibilita que o cidadão continue junto a sua família, não tenha que abdicar de seu trabalho e preserve os vínculos do convívio comunitário.

Além da possibilidade de obtenção de tais benefícios, a prestação de serviços à comunidade ou à entidades públicas tem custo zero para o Estado, porém, sabemos que o êxito destas alternativas depende muito do apoio da sociedade civil para o alcance de efeitos positivos ao cidadão, o que, conseqüentemente, se refletirá na sociedade.

O Serviço Social do Fórum do Norte da Ilha tem contribuído com um pequeno e importante passo para o alcance dos ideais humanitários da pena e a busca do exercício pleno da cidadania.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

A DITADURA MILITAR NO BRASIL: anos negros de nossa história. Disponível em: <http://www.conscienciapolitica.hpg.ig.com.br/ditadura.htmhtt>. Acesso em: 08/07/2004.

ACQUAVIVA, Marcus Cláudio. **Dicionário Jurídico Brasileiro Acquaviva**. São Paulo: Ed. Jurídica Brasileira Ltda, 1995.

AMARAL, Beatriz Helena Ramos. Penas Restritivas de Direitos: a prestação de serviços à comunidade. Destinação Social e Aspectos Constitucionais. In: **Revista dos Tribunais**, São Paulo, (686): 280-283, dez. 1992.

ÁVILA, Eliedite Mattos. O assistente social judiciário e a mediação familiar. In: **O Serviço Social no Poder Judiciário de Santa Catarina:** construindo indicativos/organização da Assessoria Psicossocial do Tribunal de Justiça de Santa Catarina. Florianópolis: Divisão de Artes Gráficas, 2001.

BECCARIA, Cesare Bonesana, Marchesi Di, 1738-1794. **Dos delitos e das penas**. Tradução Flório De Angelis. Bauru: EDIPRO, 1993.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Juizados especiais criminais e alternativas à pena de prisão**. 3. ed. rev. ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.

_____. **Manual de direito penal:** parte geral. 4. ed. rev., ampl. e atual. pelas Leis 9.099/95, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

BOHN, Maurina. **Aprisionamento e Reincidência:** Discursos e Realidades. Florianópolis, 1999 (Trabalho de Conclusão de Curso) Centro Sócio Econômico. Departamento de Serviço Social. Universidade Federal de Santa Catarina.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 2001.

CAPITANIAS HEREDITÁRIAS. História e Memória: Informativos, Quinto Cartório de Registro de Imóveis, São Paulo. Disponível em: www.quinto.com.br/paginas/capitanias.htm Acesso em: 06/06/2004.

CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. Organização dos textos, notas remissivas e índices por Juarez de Oliveira. 34. ed. São Paulo: Saraiva, 1995. (Legislação brasileira)

CORRÊA JR, Alceu. Substitutivos e Alternativas Penais. In: **Revista dos Tribunais**. São Paulo, (713): 307-309, mar.1995.

DICIONÁRIO DA LÍNGUA PORTUGUESA ON LINE. Disponível em: <http://www.priberam.pt/dlpo/dlpo.aspx>. Acesso em: 24/05/2004.

DINIZ, Maria Helena. **Dicionário jurídico**. São Paulo: Saraiva, 1998.

DUARTE, Érico de Almeida. **Teoria geral do crime no ordenamento jurídico brasileiro**. Campo Grande: UCDB, 2002.

Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA/Lei 8.069/90. In: **Conselho Regional de Serviço Social 12ª Região (SC) Coletânea de Leis** – 2. ed. – Santa Catarina: CRESS, 2001.

FONSECA, Aníbal Freire da. **Do Poder Executivo da República Brasileira (1916)**. Da Divisão dos Poderes no Direito Federal. Academia Brasileira de Letras. Disponível em: <http://www.academia.org.br/cads/3/anibal2.htm>. Acesso em 11/06/2004

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e Punir**. tradução Raquel Ramalhete, 12. ed., Petrópolis: Vozes, 1995.

GARCIA, Ismar Estulano. **Juizados especiais criminais: prática processual penal** – 2. ed. Goiânia: AB, 1996.

HERRERO, Rodrigo. **A Ditadura Militar e seus Motivos**. Disponível em: <http://www.rabisco.com.br/33/ditadura.htm>. Acesso em: 08/07/2004

JESUS, Damásio E. de. **Temas de direito criminal**, 1ª série. São Paulo: Saraiva, 1998.

LUZ, Orandyr Teixeira. **Aplicação de penas alternativas**. Goiânia: AB, 2000.

MANUAL DE MONITORAMENTO DAS PENAS E MEDIDAS ALTERNATIVAS. Brasília: Secretaria Nacional de Justiça, Central Nacional de Apoio e Acompanhamento às Penas e Medidas Alternativas, 2002.

MARTINS, Jorge Henrique Schaefer. **Penas Alternativas**. Curitiba: Juruá, 1999.

MEDEIROS, Marcílio João da Silva. Um século de trabalho e Justiça. In: **Tribunal de Justiça de Santa Catarina: um século 1891/1991**. 2. Ed., Florianópolis, Editograf, 1991.

MINAS GERAIS, Tribunal de Justiça, **Textos da Palestras e Oficinas do IV Seminário Estadual de Assistentes Sociais Judiciais**, 2001. Não publicado.

MINUCHIM, Patrícia; COLAPINTO, Jorge; MINUCHIM, Salvador. **Trabalhando com famílias pobres**. Porto Alegre: Artmed, 1999.

MIOTTO, Regina Célia Tamasso. Perícia Social: proposta de um percurso operativo. In: **Serviço Social e Sociedade**. São Paulo: Cortez Editora, 2001. p. 158

PINTO, Alessandro Nepomoceno. **A pena de Prestação de Serviços à comunidade em Florianópolis**. Florianópolis, 1996 (Trabalho de Conclusão de Curso) Centro de Ciências Jurídicas. Departamento de Direito Processual e Prática Forense. Universidade Federal de Santa Catarina.

PIZZOL, Alcebir Dal. Os processos da área penal. In: **O Serviço Social no Poder Judiciário de Santa Catarina: construindo indicativos/organização da Assessoria Psicossocial do Tribunal de Justiça de Santa Catarina**. Florianópolis: Divisão de Artes Gráficas, 2001.

_____. O Estudo Social e a Perícia Social – um estudo em construção. In: **O Serviço Social no Poder Judiciário de Santa Catarina: construindo indicativos/organização da Assessoria Psicossocial do Tribunal de Justiça de Santa Catarina**. Florianópolis: Divisão de Artes Gráficas, 2001.

RIBEIRO DE SÁ, Geraldo. **A Prisão dos Excluídos**: Origens e Reflexões sobre a Pena Privativa de Liberdade. Rio de Janeiro: Diadorim Editora Ltda, 1996.

ROSA, Antônio José Miguel Feu. **Direito Penal**: parte geral. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1995.

ROSA, Fábio Bittencourt da. A Humanização das Penas. In: **Revista CEJ** / Conselho da Justiça Federal, Centro de Estudos Judiciários – n.1 (1997) – Brasília: CJF, 1997.

SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. **O Serviço Social no Poder Judiciário de Santa Catarina**: construindo indicativos/organização da Assessoria Psicossocial. Florianópolis: Divisão de Artes Gráficas, 2001.

SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. **Tribunal de Justiça de Santa Catarina**: um século 1891/1991. 2. ed., Florianópolis, Editograf, 1991.

8º SEMINÁRIO DE FORMAÇÃO DE CONCILIADORES DO FÓRUM DO NORTE DA ILHA . Tribunal de Justiça e Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis: Texto não Publicado, 2002.

SIMÕES, Odair Raposo; QUEIROZ, Eliaquim. Penas alternativas: um ícone do direito penal moderno – com análise da lei nº 9714/98. In: **Revista do Curso de Direito da Universidade de Uberlândia**, v.28, n. 2 – dez. 1999, Uberlândia, Universidade Federal de Uberlândia.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA. Disponível em: www.tj.sc.gov.br. Acesso em 10/05/2004.

TOLEDO, Francisco de Assis. Princípios que regem a aplicação da pena. In: **Revista CEJ** / Conselho da Justiça Federal, Centro de Estudos Judiciários – n.1 (1997) - Brasília : CJF, 1997.

VIEIRA, Francisco Xavier Medeiros. O Judiciário no Brasil Colônia. In: **Tribunal de Justiça de Santa Catarina**: um século 1891/1991. 2. ed., Florianópolis, Editograf, 1991.

ANEXO

PROVIMENTO nº 10/92

Estabelece as bases do Programa de Prestação de Serviços à Comunidade para a execução desta pena restritiva de direito, em cumprimento do art. 46 do Código Penal.

O Desembargador NAPOLEÃO XAVIER DO AMARANTE, Corregedor Geral da Justiça do Estado, no uso de suas atribuições e,

Considerando que a Prestação de Serviços à Comunidade, na condição de pena restritiva de direito, muito embora exista em nosso sistema jurídico desde 11/07/84, com o advento da Lei nº 7.210, que introduziu alteração do Código Penal, ainda não foi implementada pelos juízos criminais no Estado;

Considerando que a penalidade em questão é uma conquista jurídica importantíssima, pois possibilita um efetivo processo de reeducação e ressocialização do apenado, quebrando a idéia generalizada de impunidade para as infrações tidas como de menor gravidade;

Considerando que a Prestação de Serviços à Comunidade oportuniza a integração do indivíduo com a comunidade em que vive, comprometendo-o a reflexão sobre o delito e suas conseqüências individuais e coletivas, propiciando ao prestador do serviço atuação em liberdade, tendo convívio social e familiar;

Considerando que a Prestação de Serviços à Comunidade é pena autônoma e substitui a privativa de liberdade, podendo ainda ser aplicada no primeiro ano do prazo de suspensão condicional da pena e que a inobservância do respectivo preceito tem levado os magistrados a aplicar equivocadamente o sursis especial, tornando letra morta a penalidade em questão;

Considerando a experiência já desenvolvida no Estado do Rio Grande do Sul, onde o projeto tem obtido resultados extraordinários;

RESOLVE:

1. Estabelecer as bases do Programa de Prestação de Serviços à Comunidade, em todas as Comarcas do Estado, para implementação num prazo máximo de noventa (90) dias.

2. A prestação de serviços à comunidade consiste na atribuição ao condenado de tarefas gratuitas junto a entidades assistenciais, hospitais, escolas, orfanatos e outros estabelecimentos congêneres, em programas comunitários ou estatais (art. 46 do Código Penal).

3. As tarefas serão atribuídas conforme as aptidões do condenado, devendo ser cumpridas, durante oito horas semanais, aos sábados, domingos e feriados ou em dias úteis, de modo a não prejudicar a jornada normal de trabalho (art. 46, parágrafo Único), nos horários estabelecidos pelo juiz (art. 149, III, da Lei de Execução Penal).

4. A prestação de serviços à comunidade é forma de pena restritiva de direito (art. 43, I), aplicada nas hipóteses definidas nos arts. 44 e 78, 1, do Código Penal, tendo caráter autônomo e substitutivo das penas privativas de liberdade.

5. Para a execução da pena restritiva de direito em questão, em consonância com o preceito do art. 149 da Lei de Execução Penal, há de se pressupor o conhecimento das aptidões e condições pessoais do apenado, o conhecimento das instituições onde os serviços poderão ser prestados e controle eficaz do cumprimento da pena.

6. Para a implantação do Programa de Prestação de Serviços à Comunidade, portanto, é necessário que o juiz da execução da pena estabeleça:

a) um levantamento das instituições existentes na comarca, de caráter assistencial, particular ou pública, e sem fins lucrativos, aptas para a recepção dos apenados;

b) o conhecimento das condições pessoais do condenado, quanto à natureza dos serviços que poderá prestar;

c) a instalação de um serviço de apoio para o recolhimento de informações e acompanhamento de resultados.

7. O levantamento das instituições com possibilidade de serem conveniadas poderá ser realizado por Assistente Social do Juízo, onde houver, ou por Assistente Social da Prefeitura Municipal ou da Legião Brasileira de Assistência (LBA).

7.1. O Assistente Social promoverá a colheita de informações sobre a natureza das atividades da instituição, o número eventual de vagas disponível, a habilitação exigida para o trabalho a ser realizado pelo prestador, condições físicas e de pessoal para acompanhar o cumprimento da pena, restrições quanto ao tipo de delito, horários para a prestação do serviço, conforme formulário em anexo.

7.2. Os dados obtidos pelo Assistente Social, nos termos do item anterior, deverão compor um fichário, que instrumentará a escolha do local onde o prestador de serviço deverá cumprir a pena.

8. Feito o levantamento de que trata o item 7., e procedida a escolha da instituição beneficiária, deverá ser firmado um convênio entre o juízo da execução e o estabelecimento de prestação de serviço, com regulação do modo de cumprimento da pena, definição do número de vagas e do sistema de controle, conforme modelo em anexo.

9. Caberá ao juiz da execução, na conformidade do art. 149, da Lei de Execução Penal, a designação da entidade ou programa comunitário ou estatal, devidamente credenciado ou conveniado que dará cumprimento à pena.

9.1. O Serviço de Assistência Social deverá previamente entrevistar o apenado, para conhecer das suas aptidões e condições pessoais, para que o juiz tenha elementos para a sua decisão e para que o prestador possa ser encaminhado para a instituição mais adequada.

9.2. O Serviço de Assistência Social deverá, também, fiscalizar o cumprimento da pena, acompanhando a execução e visitando periodicamente a instituição conveniada, emitindo relatórios regulares.

9.3. Nas comarcas onde não houver assistente social judiciário, o programa deverá ser implantado com a colaboração da LBA e/ou da Prefeitura Municipal.

9.4. A entidade beneficiada com a prestação de serviços encaminhará mensalmente, ao juiz da execução, relatório circunstanciado das atividades do condenado, bem como, a qualquer tempo, comunicação sobre ausência ou falta disciplinar (art. 150, LEP).

10. A execução da pena de prestação de serviços à comunidade é atividade inserida na competência da Vara das Execuções Criminais da comarca da Capital, cabendo-lhe assumir o programa, através de pessoal próprio e de outros setores administrativos do foro, além de outros Órgãos da administração pública.

10.1. Nas comarcas do interior a coordenação e execução do programa incumbirá aos juízes criminais.

10.2. Nas comarcas providas de duas Varas, com competência genérica para o cível e para o crime, a coordenação do programa incumbirá ao juiz da 1ª Vara.

10.3. Nas comarcas providas de mais de uma Vara Criminal, a coordenação incumbirá ao juiz da 2ª Vara Criminal (art. 103, § 2º, do Código Judiciário).

10.4. De qualquer modo, para que o programa tenha êxito, é indispensável a cooperação de todos os magistrados da jurisdição criminal de todas as comarcas, que deverão definir os rumos do projeto, fazendo avaliações sistemáticas de resultado.

PUBLIQUE-SE. REGISTRE-SE. CUMPRA-SE.

Florianópolis, 28 de agosto de 1992.

Des. NAPOLEÃO XAVIER DO AMARANTE
Corregedor Geral da Justiça